



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 88/2014 – São Paulo, sexta-feira, 16 de maio de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28760/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034415-62.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.046171-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : FORD BRASIL LTDA e outro
ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
: SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS
APELADO(A) : VOLKSWAGEN DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.34415-9 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS - OAB/SP 157.768 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 395.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001665-50.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.001665-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : AGUINALDO JULIAO DA SILVA
ADVOGADO : SP058350 ROMEU TERTULIANO e outro
: SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
: SP197070 FÁBIO ALCÂNTARA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067990 RICARDO RAMOS NOVELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado ROMEU TERTULIANO - OAB/SP 58.350 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 150.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004476-62.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.004476-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JUNTA DOS REPRESENTANTES DAS CIA/ AEREAS INTERNACIONAIS NO
: BRASIL
ADVOGADO : SP127615A ROBERTO ANTONIO D ANDREA VERA e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP149946 JOSE SANCHES DE FARIA
APELADO(A) : GERENTE DO SETOR DE LOGISTICA DE CARGAS DA INFRAERO NO
: AEROPORTO INTERNACIONAL
ADVOGADO : SP086005 SILVIA TIBIRICA RAMOS SAMPAIO e outro
No. ORIG. : 00044766220054036119 2 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO deve apresentar guias originais de recolhimento do preparo conforme certidão de fl. 665.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010665-85.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010665-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
APELADO(A) : RENATO DONIZETE TOZZI
ADVOGADO : SP168136 EMILIANE PINOTTI CARRARA AVILE
: SP069918 JESUS GILBERTO MARQUESINI
: SP197073 FABRÍCIO SPADOTTI
: SP300506 PEDRO GABRIEL SOARES MARQUESINI
No. ORIG. : 05.00.00005-6 2 Vt NOVO HORIZONTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: Os advogados FABRÍCIO SPADOTTI - OAB/SP 197.073 e PEDRO GABRIEL SOARES MARQUESINI - OAB/SP 300.506 devem apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 358.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019833-71.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019833-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP257114 RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro
: RACHEL TAVARES CAMPOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PADARIA E CONFEITARIA CARAVELAS LTDA
ADVOGADO : SP201534 ALDO GIOVANI KURLE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00198337120074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada RACHEL TAVARES CAMPOS - OAB/SP 340.350 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 670.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001731-03.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.001731-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
: SP246638 CAMILA ZAMBRANO DE SOUZA
APELADO(A) : MARIO JOSE PERDIZA
No. ORIG. : 00017310320094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada CAMILA ZAMBRANO DE SOUSA - OAB/SP 246.638 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 97.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002181-39.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002181-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO

APELANTE : OLENIR LIMA DE ALMEIDA
ADVOGADO : MS012731 PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro
: SP234495 RODRIGO SETARO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00021813920104036002 2 Vr DOURADOS/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado RODRIGO SETARO - OAB/SP 234.495 deve apresentar substabelecimento original conforme certidão de fl. 335.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008283-19.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008283-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : LELIO BARBALHO DA CRUZ
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
: SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082831920104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado FÁBIO SANTOS FEITOSA - OAB/SP 248.854 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 300.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008943-13.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008943-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : ELOIZA ALVES GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
: SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089431320104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado FÁBIO SANTOS FEITOSA - OAB/SP 248.854 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 149.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008597-41.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008597-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : RUI CAMARGO DIAS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
: SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085974120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado FÁBIO SANTOS FEITOSA - OAB/SP 248.854 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 176.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000498-46.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000498-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : SEBASTIAO PAIE
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
: SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004984620114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado FÁBIO SANTOS FEITOSA - OAB/SP 248.854 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 185.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000194-05.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000194-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : JOSE BELO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
: SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP267977 JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001940520114036140 1 Vr MAUA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado FÁBIO SANTOS FEITOSA - OAB/SP 248.854 deve apresentar procuração e/ou

substabelecimento conforme certidão de fl.203.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006938-81.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006938-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CIRO BRANDANI
APELANTE : NILSON DE LEMOS MANARA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
: SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069388120114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado FÁBIO SANTOS FEITOSA - OAB/SP 248.854 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 163.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008104-51.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008104-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE MARCARIO MARQUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: SP261346 JEFERSON JULIO FOGO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081045120114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado JEFERSON JULIO FOGO - OAB/SP 261.346 deve apor assinatura conforme certidão de fl. 263.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000581-77.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.000581-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
: SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE LINS SP
ADVOGADO : SP292903 RODRIGO GUIMARAES NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00005817720124036142 1 Vr LINS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI - OAB/SP 250.057 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 178.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008454-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008454-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SAMUEL DE PAULA MATOS
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO e outro
: SP173644 JUAN PEDRO BRASILEIRO DE MELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ARTHUR ANDERSEN BIEDERMANN CONSULTORES LTDA e outros
: ANTONIO CAGGIANO FILHO

: PAULO ANTONIO BARALDI
: PAULO MANUCHAKIAN
: WILLIAM JOSEPH BALLANTYNE
: DOMINGOS JOSE DE FARIA
ADVOGADO : SP190038 KARINA GLEREAN JABBOUR e outro
PARTE RE' : CARLOS BIERDERMANN
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00531178620054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado JUAN PEDRO BRASILEIRO DE MELLO - OAB/SP 173.644 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 840.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041094-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA PEREIRA GONCALVES
ADVOGADO : SP255372B FRANCIANE IAROSI DIAS BONFIM
: SP255372 FRANCIANE IAROSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00136-0 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada FRANCIANE IAROSI - OAB/SP 255.372 deve apor assinatura conforme certidão de fl. 333.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006521-60.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006521-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : HUMBERTO DAL ROVERE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP289712 ELISA VASCONCELOS BARREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00065216020134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada ELISA VASCONCELOS BARREIRA - OAB/SP 289.712 deve apor assinatura conforme certidão de fl. 146.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006876-70.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : OSWALDO GREGOV
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP289712 ELISA VASCONCELOS BARREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00068767020134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: A advogada ELISA VASCONCELOS BARREIRA - OAB/SP 289.712 deve apor assinatura conforme certidão de fl. 177.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000833-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000833-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ALVIRIO NATALINO MORI
ADVOGADO : SP321937 JESSIKA CRISTINA MOSCATO
: SP337754 ANTONIO APARECIDO BELARMINO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00139-9 1 Vr BARRA BONITA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista à parte a seguir indicada, para regularização de peça processual, no prazo de 05 (cinco) dias, nos termos da Ordem de Serviço 01/2005 e/ou 09/2005, da Vice-Presidência/TRF3.

PROVIDÊNCIA: O advogado ANTONIO APARECIDO BELARMINO JUNIOR - OAB/SP 337.754 deve apresentar procuração e/ou substabelecimento conforme certidão de fl. 102.

São Paulo, 14 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

Expediente Nro 301/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017599-82.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017599-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : NADER WAF AE
ADVOGADO : SP151439 RENATO LAZZARINI e outro
No. ORIG. : 00175998220084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004530-03.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004530-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLENE GOULART BORIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP261558 ANDRÉ SOUTO RACHID HATUN e outro
No. ORIG. : 00045300320104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010061-55.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.010061-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : CONSTRUTORA LR LTDA
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00100615520104036108 2 Vr BAURU/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009540-07.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.009540-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARISA DO CARMO MARIANO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP146324 ANTONIO JOSE SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00095400720104036110 2 Vr SOROCABA/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001281-96.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.001281-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIA MARIANO DE JESUS LOMONACO
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ180133 HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012819620104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002782-84.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002782-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PEDRO OLIVEIRA BARROS
ADVOGADO : SP210077 JOSE ALEXANDRE FERREIRA SANCHES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00027828420104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005787-17.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005787-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NIVALDO FELIX DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057871720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003387-39.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003387-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : S A R S SERVICOS DE ANESTESIA E REANIMACAO DE SANTOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP229233 FRANCISCO EVANDRO SILVA VENCESLAU e outro
No. ORIG. : 00033873920114036104 2 Vr SANTOS/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000017-22.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000017-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : VOLKSWAGEN DO BRASIL LTDA IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES
ADVOGADO : SP147502 ANDREA DA ROCHA SALVIATTI e outro
No. ORIG. : 00000172220114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008195-57.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008195-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP148058 ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081955720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012661-46.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.012661-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NELSON COSTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00126614620114036130 1 Vr OSASCO/SP

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010110-63.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010110-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TARCISIO FERREIRA GOMES
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00101106320114036140 1 Vr MAUA/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008084-63.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00080846320114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003879-85.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003879-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : RUBEN DE OLIVEIRA FARIA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00038798520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005753-08.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005753-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RENATO COELHO DE AMORIM
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00057530820114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014662-73.2011.4.03.6301/SP

2011.63.01.014662-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP198201 HERCILIA DA CONCEIÇÃO SANTOS CAMPANHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00146627320114036301 3V Vr SAO PAULO/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008694-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008694-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARMANDO MATHIAS FAJARDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP128163 ODACIR ANTONIO PEREZ ROMERO
No. ORIG. : 10.00.00052-3 1 Vr ITAJOBÍ/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005442-20.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005442-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MAURO JULIO DE JESUS incapaz
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro
REPRESENTANTE : NAILZA TEREZINHA DE JESUS
ADVOGADO : SP268908 EDMUNDO MARCIO DE PAIVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054422020124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003496-04.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.003496-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE LUIZ ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP270947 LEANDRO CINQUINI NETTO e outro
No. ORIG. : 00034960420124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006413-84.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.006413-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DJALMA SALVINO DA SILVA
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA e outro

No. ORIG. : 00064138420124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000215-95.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000215-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA DAS DORES GALHARDO
ADVOGADO : SP174054 ROSEMEIRE ELISIARIO MARQUE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002159520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000773-37.2012.4.03.6133/SP

2012.61.33.000773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : TAKECHI HAYASHI
ADVOGADO : SP295861 GLAUCIA DE MELO SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP226835 LEONARDO KOKICHI OTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007733720124036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036580-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036580-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CARLITO VIEIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP200322 CEZAR AUGUSTO DE CASTILHO DIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00026-9 1 Vr IEPE/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041421-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041421-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ALAIDE PEREIRA ANDRADE OUTI
ADVOGADO : SP316399 BÁRBARA CAROLINE MANCUZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40007469320138260048 3 Vr ATIBAIA/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042025-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042025-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FERDINANDO JULIOLI
ADVOGADO : SP319739 EMANUEL DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00109-6 1 Vr ITAPORANGA/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002940-59.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002940-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO APARECIDO MARQUES GOLIM
ADVOGADO : SP266124 CARINA ALVES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029405920134036111 2 Vr MARILIA/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001687-12.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001687-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MAURICIO JOAO VILLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189528 ELAINE DE CASTRO VAZ VIEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016871220134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002633-83.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002633-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO ANSON SANGENIS
ADVOGADO : SP203195 ANA CAROLINA ROSSI BARRETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP169581 RODRIGO DE BARROS GODOY
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026338320134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004130-35.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004130-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA IMACULADA DE PAULA
ADVOGADO : SP329905A NELSON DE BRITO BRAGA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041303520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007421-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007421-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MAURO GONCALVES ARIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP100669B NORIVAL TAVARES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074214320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007709-88.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007709-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ANTONIO FERNANDES DE SOUSA
ADVOGADO : SP203764 NELSON LABONIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077098820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 302/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002136-90.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.002136-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : SP131041 ROSANA HARUMI TUHA e outro
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP234949 AUGUSTO BELLO ZORZI e outro
APELADO(A) : SUELI DE SOUZA
ADVOGADO : SP150316 MANOEL LUIZ CORREA LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009882-29.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.009882-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : APARECIDA DIAS MARTINS
ADVOGADO : SP136346 RICARDO ALESSI DELFIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039387-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : MARIA ALVES BEZERRA LINS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP108339B PAULO ROBERTO ROCHA ANTUNES DE SIQUEIRA
No. ORIG. : 98.07.10315-9 22 Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009654-23.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.009654-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : KLIN PRODUTOS INFANTIS LTDA
ADVOGADO : SP126066 ADELMO MARTINS SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000172-20.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000172-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00001722020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044745-31.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044745-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : DAVID FERNANDES SANTOS
ADVOGADO : SP147931 CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.025782-9 13 Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006092-38.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.006092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : TELMEX DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00060923820094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009156-62.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009156-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : OCEANUS AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP069555 NILO DIAS DE CARVALHO FILHO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00091566220104036104 2 Vr SANTOS/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007061-56.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007061-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CONIEXPRESS S/A INDUSTRIAS ALIMENTICIAS
ADVOGADO : SP261263 ANDRE PISSOLITO CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00070615620104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008392-61.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008392-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO LINO
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
No. ORIG. : 00083926120104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007436-15.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007436-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE FRANCISCO MARCOS e outro
: ROSEMEIRE ROSANGELA RIBEIRO MARCOS
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro
No. ORIG. : 00074361520104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034327-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034327-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : BRUNO MELO LIMA
ADVOGADO : SP130597 MARCELO GIANNOBILE MARINO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00066821220104036301 10 Vr SAO PAULO/SP

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003693-08.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.003693-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DELFINO BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00036930820114036104 2 Vr SANTOS/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001579-87.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001579-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ARISTIDES DE QUEIROZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP236883 MARIA DE LOURDES PEREIRA DE SOUZA e outro
REPRESENTANTE : APARECIDA CABRERA DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
No. ORIG. : 00015798720114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009008-05.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.009008-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TILIBRA PRODUTOS DE PAPELARIA LTDA
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00090080520114036108 2 Vr BAURU/SP

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009965-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009965-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro
AGRAVADO(A) : GERCILIA FERREIRA AUGUSTO e outros
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
AGRAVADO(A) : IVONE ALVES DA SILVA GIMENES
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI
AGRAVADO(A) : AUREO ALVES DA SILVA
: ADRIANA RIBEIRO MASSARICO DA SILVA
: MARIA APARECIDA DE FATIMA SILVA CARVALHO
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
AGRAVADO(A) : MAURA CANDIDA DE JESUS
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI
AGRAVADO(A) : MARIA LUIZA BERTONHA
: CARINA CRISTINA RODRIGHERO DOS SANTOS
: TATIANE CRISTINA DA SILVA
: ANTONIO DONIZETE IMBRIANI
: IVONE FRANCO CAMARGO
: SONIA REGINA DE SOUZA
: MARIA GONCALVES DA SILVA
: MARLENE APARECIDA DE SOUZA
: CLELIA BALDUINO DA SILVA
: CARLOS AUGUSTO MARQUES LONTRA
: ANGELICA LEAL BUENO
: FRANCISCO ALVES FERREIRA NUNES
: MARIA STELA EDUARDO VITAL
: MIRIAM MIRANDA
: ROSANGELA NUNES PEREIRA GASSNER
: WANDERLEY PIRES MOREIRA

ADVOGADO : IVANETE BUENO DA SILVA GARCIA
ORIGEM : JEAN CARLOS SOUZA THOMAZ
No. ORIG. : DANIELA FERNANDA VIEIRA
: SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
: 00010032320134036108 3 Vr BAURU/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000090-81.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000090-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MANUFATURA DE PAPEIS SAO JOAO LTDA
ADVOGADO : SP166358 ALEXANDRE DE LIMA PIRES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00000908120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

Expediente Nro 303/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0604149-57.1998.4.03.6105/SP

2005.03.99.052019-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA REGINA SILVEIRA SERRA
ADVOGADO : SP225612 CARLA DE LIMA SAAB RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 98.06.04149-6 8 Vr CAMPINAS/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007502-65.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007502-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIAS MIGUEL DA SILVA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00075026520084036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008765-98.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008765-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELIO ANTONIO DE MATOS
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00087659820094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004295-39.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004295-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184629 DANILO BUENO MENDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WILSON ROSA
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00042953920104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008992-94.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.008992-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CARLOS ROBERTO COLDIBELLI
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00089929420104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010530-13.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010530-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ELIAS DOS SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP173909 LUIS GUSTAVO MARTINELLI PANIZZA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00105301320104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008015-81.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.008015-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : HELENA FRANCO DA SILVA
ADVOGADO : SP091265 MAURO CESAR MARTINS DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080158120104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006322-43.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006322-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BELMIRA CAMPOS SANTOS
ADVOGADO : SP077048 ELIANE IZILDA FERNANDES VIEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00063224320104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007570-44.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007570-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : APARECIDO FERREIRA
ADVOGADO : SP183583 MARCIO ANTONIO DA PAZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075704420104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002915-38.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002915-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO LUIZ SERRA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00029153820114036104 1 Vr SANTOS/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000467-77.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000467-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA FLORENTINO
ADVOGADO : SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro
No. ORIG. : 00004677720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012581-18.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.012581-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO JOSE CANBUI
ADVOGADO : SP170578 CONCEICAO APARECIDA PINHEIRO FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00125811820114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007081-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007081-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WANDA VENANCIO JUIZ
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00070817020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012101-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012101-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE019964 JOSE LEVY TOMAZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO : SP225095 ROGERIO MOREIRA DA SILVA
: SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00031-5 2 Vr SUMARE/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031749-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.031749-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RUY MOURA JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE JUVENAL DE JESUS
ADVOGADO : SP263830 CÍCERO DA SILVA PRADO
No. ORIG. : 11.00.00203-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032941-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032941-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GASPARINA FARIA PEREIRA
ADVOGADO : SP201965 MARCELO IGRECIAS MENDES
No. ORIG. : 10.00.00057-1 1 Vr MIRASSOL/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006967-46.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006967-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SERGIO ANTONIO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP197124 MARCELO AUGUSTO BOCCARDO PAES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069674620124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005646-46.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005646-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA DE FATIMA DE JESUS
ADVOGADO : SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00056464620124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031073-87.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031073-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FRANCINE DE OLIVEIRA BUZELLI incapaz e outro
ADVOGADO : SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO
REPRESENTANTE : FATIMA APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00133-5 1 Vr ORLANDIA/SP

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032408-44.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032408-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : NILTON DE BARROS MARTINS
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00142-8 3 Vr JACAREI/SP

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032633-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032633-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTE GALICIONI
ADVOGADO : SP236837 JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG. : 12.00.00033-1 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033716-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033716-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CARLOS VITORIANO
ADVOGADO : SP255271 THAISE MOSCARDO MAIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 12.00.00171-7 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043966-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043966-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : IRINEU GRIGOLETTI
ADVOGADO : SP099641 CARLOS ALBERTO GOES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP177388 ROBERTA ROVITO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00034-2 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008248-97.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008248-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : RICARDO JOSE PAULICHI
ADVOGADO : SP121882 JOSE ALEXANDRE BATISTA MAGINA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
No. ORIG. : 00082489720134036104 1 Vr SANTOS/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001717-53.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001717-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : NEI CAMPANHA DELFINO e outros
: CARLA DANIELA PONTES
: ANA KEILA APARECIDA ESPEJO
: JOSE LUIZ MUSSIO
: SHEILA SIMPLICIO
ADVOGADO : SP140129 GRACIENE CRISTINA BASSO TOSI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00017175320134036117 1 Vr JAU/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009037-53.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009037-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JONAS GOMES DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090375320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009067-88.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009067-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ANANIAS MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090678820134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009384-86.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009384-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : OBERDAN OMAR CONCEICAO
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093848620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000043-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000043-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS FARIA
ADVOGADO : SP244122 DANIELA CRISTINA FARIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 12.00.00132-3 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001813-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001813-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELINA APARECIDA SERAFIM
ADVOGADO : SP201468 NEIL DAXTER HONORATO E SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 12.00.00152-9 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28771/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008522-79.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.008522-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ANGELO AUGUSTO COSTA e outro
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP173996 MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro
APELADO(A) : Cia de Saneamento Básico do Estado de São Paulo SABESP
ADVOGADO : SP114971 SONIA CLARA SILVA e outro
APELADO(A) : Fazenda do Estado de São Paulo
ADVOGADO : SP071156 EGIDIO CARLOS DA SILVA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE - Cód.: 18826-3 custas: R\$ 0
RE - Cód.: 10820-0 porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP - Cód.: 18832-8 custas: R\$ 0
RESP - Cód.: 10825-1 porte remessa/retorno: R\$ 112,60

São Paulo, 15 de maio de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

Expediente Nro 306/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008101-45.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.038930-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : SOLANGE DE LIMA MARTINS
ADVOGADO : SP099985 GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.08101-0 19 Vr SAO PAULO/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000346-80.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.000346-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Sao Paulo DER/SP
ADVOGADO : SP249187 HENRIQUE MARTINI MONTEIRO
APELADO(A) : EMPRESA ELETRICA BRAGANTINA S/A
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
PARTE RE' : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : MG090635 BRUNO ALVES LEITE PRACA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSI-SP

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036876-07.1996.4.03.6100/SP

2009.03.99.022266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRINEU LAZZARINI e outros
: BENEDITO RODRIGUES DE FARIA
: ODETTE RODRIGUES SILVA
: JOSE GONZALES
: JOSE DE PAULA DIAS
ADVOGADO : SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.36876-7 5 Vr SAO PAULO/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016563-34.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016563-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CARLOS CLIFTON ROJAS URQUIZA
ADVOGADO : SP234234 CLAUDIO CORREIA BORGES e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
No. ORIG. : 00165633420104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002915-57.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002915-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JANE MARIA GARCIA KUBE
ADVOGADO : SP197082 FLAVIA ROSSI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00029155720104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010363-19.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010363-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : RICARDO CLAUDIO TOMAZINI
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00103631920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003291-02.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003291-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : EDUARDO NOGUEIRA DA ROCHA AZEVEDO
ADVOGADO : SP088098 FLAVIO LUIZ YARSHELL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00032910220124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006648-32.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006648-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIS MARTINS SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066483220124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007255-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007255-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ACUMENT BRASIL SISTEMAS DE FIXACAO S/A
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00110271320084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013750-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013750-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : FERCI COMUNICACOES COM/ E IND/ S/A
ADVOGADO : SP043524 ELIZETH APARECIDA ZIBORDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05240113719964036182 2F Vr SAO PAULO/SP

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025443-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025443-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO DE SOUZA
ADVOGADO : SP113902 ANTONIO ALBERTO CRISTOFALO DE LEMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00171-6 1 Vr NOVA GRANADA/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027855-51.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027855-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ZORAIDE FELIX GIBERTONI
ADVOGADO : SP197743 GUSTAVO ROBERTO BASILIO
No. ORIG. : 09.00.00150-7 2 Vr TAQUARITINGA/SP

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032790-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.032790-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : WALDEMAR MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP224793 KARINA FUZETE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 11.00.00007-1 3 Vr JABOTICABAL/SP

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036740-54.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.036740-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG135066 JONAS GIRARDI RABELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIANA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MS008040B NEUZA RICARDO DE LIMA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 08005268420118120018 2 Vr PARANAIBA/MS

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044395-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044395-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLECIO BREGOLA
ADVOGADO : SP124613 SILVIO JUNIOR DALAN
No. ORIG. : 12.00.00085-3 1 Vr GARÇA/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006012-30.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006012-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MANOEL MILANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060123020134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009863-79.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009863-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EDI DIAS SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215702 ANDRÉ GIL GARCIA HIEBRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098637920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 307/2014

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo reelecionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0087553-18.1995.4.03.9999/SP

95.03.087553-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : SALVADOR PERUCHETTI e outros
 : ERCILIA BRUSCHI PERUCHETTI
 : ANTONIO SERGIO SIBIN
 : MARIA ESTELA SIBIN
 : JOAO OLIVIO SIBIN
 : REGINA SOARES SIBIN
 : LUIS SILVESTRE SIBIN
 : DENISE ISABEL MIRACCA SIBIN
 : MARCELO BENEDITO DA SILVA
 : CELIA APARECIDA MIHELAZZO SILVA
 : VANDERLEI GERALDO DE ALMEIDA
 : REGINA HELENA LOPES DE ALMEIDA
 : SARAH SALOMAO
 : ZAINE SALOMAO GONCALVES DIAS
 : RAGED JORGE ADIB
 : SALMA ANTALICE ADIB
 : ARCHANJO BARBOSA
 : SONIA SUELI RODRIGUES BARBOSA
 : PAULO ROBERTO MERLIN
 : GISLAINE KEMP MERLIN
 : JOSE VIEIRA FILHO
 : CELIA DOS SANTOS VIEIRA
 : FLAVIO AUGUSTO DO CANTO
 : MARLENE VICENTIN DO CANTO
 : GLORINHA DE LOURDES AGUIAR DOS SANTOS
 : SONIA MARCIA BUSNARDO
 : MARIA DA CONCEICAO TABOADA DE SOUZA SERODIO BENTO
 : JAIR JORGE DA ROSA
 : LYLIA DE PAULA MACHADO ROSA
 : OSCAR ROSSI GONCALVES
 : MARIA ANGELICA SIBIN GONCALVES
 : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS UNIVERSAL LTDA
 : GERMANO AGOSTINHO DE FREITAS espolio
 : WILSON ROZENDO NOGUEIRA espolio
 : LUIZ GONZAGA BOLDRINI
 : NADIR HAIDAMUS BOLDRINI
 ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
 APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP105791 NANETE TORQUI
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 APELADO(A) : OS MESMOS
 No. ORIG. : 92.00.00005-2 3 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0405999-44.1981.4.03.6100/SP

98.03.049867-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ARICE AMARAL
 APELANTE : Ministerio Publico Federal
 PROCURADOR : LAURA NOEME DOS SANTOS

APELADO(A) : WAGNER ANTONIO TEIXEIRA e outros
: FILOMENA ARAUJO XAVIER
: JOAO NELSON CELLA
: NORMA BENVENUTI MOREIRA
: SONIA PEREIRA DO AMARAL DICK
ADVOGADO : SP006977 ARNALDO MALHEIROS
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000201 MARIA LUCIA PERRONI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.05999-9 7 Vr SAO PAULO/SP

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0208462-32.1998.4.03.6104/SP

1999.03.99.088134-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA PIRES
APELANTE : BASF S/A
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 98.02.08462-0 2 Vr SANTOS/SP

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044961-74.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.044961-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : INSTITUTO DE DEFESA DO MEIO AMBIENTE PARA A AMERICA LATINA
: IDEMA
ADVOGADO : SP084084 GERSON GALOTI DE GODOY e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ROSANE CIMA CAMPIOTTO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP122495 LUCY CLAUDIA LERNER e outro
PARTE RE' : EMPASIAL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP077866 PAULO PELLEGRINI e outro

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0052808-30.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.052808-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : AMADEU RANIERI BELLOMUSTO
ADVOGADO : SP032700 VICENTE MARTINELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006912-27.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.006912-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : MARIA IMACULADA DOS SANTOS DA SILVA e outro
: ODECY DIVINO DA SILVA
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP084994 MARIA TEREZA SANTOS DA CUNHA e outro
APELADO(A) : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
SUCEDIDO : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009460-25.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.009460-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIO DONIZETE JACOLOSKI e outro
: MARIA DA GRACA CAMARGO JACOLOSKI
ADVOGADO : SP095011B EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013153-17.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.013153-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIO DONIZETE JACOLOSKI e outro
: MARIA DA GRACA CAMARGO JACOLOSKI
ADVOGADO : SP095011B EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP028445 ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048714-05.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.048714-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
APELADO(A) : FRANCISCO ANTONIO PERPETUO espolio
ADVOGADO : SP018119 JOAO CARLOS DE CARVALHO BARROS e outro
REPRESENTANTE : VICTORIA DE SOUSA PERPETUO
CODINOME : VICTORIA DE SOUZA PERPETUO
APELADO(A) : MOACYR THOMAZ DA SILVA espolio
ADVOGADO : SP173530 RODRIGO ALMEIDA PALHARINI
REPRESENTANTE : ZELIA GHEDINI DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002907-05.2000.4.03.6118/SP

2000.61.18.002907-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP154891 MARCO AURÉLIO BEZERRA VERDERAMIS e outro
APELADO(A) : ALEXANDER TEIXEIRA BRASIL
ADVOGADO : RJ056625 OSCAR BURGOS POSSOLO e outro

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005007-26.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.022901-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : RENEE ALICE GARCIA LEITE e outros
: REGINA MARIA THEREZA SARNO
: ELSA INES DE MELO E SOUSA MALTA MOREIRA
ADVOGADO : SP134318 LILLIAN DAISY ADILES OTTOBRINI COSTA
CODINOME : ELZA INES DE MELO E SOUZA MALTA MOREIRA
APELADO(A) : ELZA MARIA RIOS DE FARIA
ADVOGADO : SP134318 LILLIAN DAISY ADILES OTTOBRINI COSTA

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.05007-4 9 Vr SAO PAULO/SP

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051857-95.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.051857-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ANGELA COMAR
ADVOGADO : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
No. ORIG. : 97.00.00030-8 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045264-30.1995.4.03.6100/SP

2002.03.99.011006-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : LUIZ VANDERLEY VITORINO CARDIM
ADVOGADO : SP276175B JOÃO ARAÚJO DA SILVA
: SP277175 CHARLESTON GIOVANNI FONTINATI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.45264-2 5 Vr SAO PAULO/SP

00014 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0030060-39.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.030060-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : MARIA FERREIRA JACOB (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP156231 ALERSON ROMANO PELIELO
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074701 ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 01.00.00171-0 1 Vr BURITAMA/SP

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035256-87.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.035256-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LINDALVA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP167017 MILTON RODRIGUES (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITU SP
No. ORIG. : 01.00.00032-2 1 Vr ITU/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020514-17.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.020514-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SINDICATO DA INDUSTRIA DE CARNES E DERIVADOS NO ESTADO DE
: SAO PAULO SINDICARNES
ADVOGADO : SP071797 ANTONIO HAMILTON DE C ANDRADE JR e outro
REPRESENTADO : BRASALIMENT IND/ E COM/ LTDA e outros
: BRASLO PRODUTOS DE CARNE LTDA
: ESPETINHO CHURRA BOM LTDA
: MINI CHURRASCO LEONI LTDA
: ESPETINHOS MIMI LTDA
: CHURRASQUINHO JUNDIAI LTDA
APELADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP179415 MARCOS JOSE CESARE e outro

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028945-40.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028945-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : OTAVIO FERRARI JUNIOR e outros
: IGLEIDE MARIA DE OLIVEIRA FERRARI
: MARIA CRISTINA FERRARI RIBEIRO
ADVOGADO : SP141335 ADALEA HERINGER LISBOA MARINHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00289454020024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004505-65.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.004505-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
APELADO(A) : ALEX TENORIO JUNIOR e outros
: CARLOS DA SILVA
: DJALMA DE SOUZA
: GENARO SANTANA
: MARIO SERGIO SANTOS RIBEIRO
: JORGE LUIZ DOS SANTOS
: JOSE CARDOSO DE SIQUEIRA
: SERGIO RICARDO JACINTO DA ROCHA
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004913-38.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.004913-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP156068 DIVA APARECIDA CATTANI e outro

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001453-19.2002.4.03.6118/SP

2002.61.18.001453-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : ALEXANDER TEIXEIRA BRASIL
ADVOGADO : RJ056623 OSCAR BURGOS POSSOLLO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 51/2267

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000461-57.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000461-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS CORREIA BARBOSA (= ou > de 65 anos) e outros
: ANTUN MARINOVIC BRSCAN
: LUCIANO JOSE CARVALHAL FRANCA
: HERCULES MARINI
: GEORGE BRIAN BOGGISS
: ARMANDO GHIRALDELLI
: SINIBALDO PUCCI
: ANTONIO ALONSO GIMENES
: ANTONIO ALCANTARA FARRAN
: ESMERALDA BASILE AGUILAR
ADVOGADO : SP023766 ANA MARIA SAAD CASTELLO BRANCO
: SP102093 ELIANA SAAD CASTELLO BRANCO
SUCEDIDO : PEDRO AGUILAR PEREZ falecido
APELADO(A) : HENRIQUE FRANCISCO FURLANETO
: GENNY ROZA ROSSI LOTTI
ADVOGADO : SP023766 ANA MARIA SAAD CASTELLO BRANCO
: SP102093 ELIANA SAAD CASTELLO BRANCO
SUCEDIDO : VICTORIO LOTTI falecido

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008017-13.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.008017-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BERNARDO DE SOUZA ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE RODRIGUES NETO
ADVOGADO : SP093643 MANOEL COSMO DE ARAUJO NETO e outro
APELANTE : CHEFE DA AGENCIA DA PREVIDENCIA SOCIAL EM ARACATUBA/SP

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002766-87.2003.4.03.6115/SP

2003.61.15.002766-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224760 ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIA APARECIDA DE VITRO BERNARDO
ADVOGADO : SP096023 ALFREDO CARLOS MANGILI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00027668720034036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032145-84.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032145-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TRANSULTRA S/A ARMAZENAMENTO E TRANSPORTE ESPECIALIZADO
ADVOGADO : SP065973 EVADREN ANTONIO FLAIBAM e outros
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035164-98.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.035164-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DOUGLAS JEFFERSON SEVERO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004909-54.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.004909-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MISAEL LEAL DE SOUZA e outro
: ELCI APARECIDA DOS SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP266914 ARLINDO RAMOS DAS NEVES

PARTE RE' : MARIA POPOLI TAMBURUS e outros
: GERALDO GERALDI espolio
ADVOGADO : SP050630 LUIZ ANTONIO DE MORAES FILHO
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA PAIONI GERALDE
ADVOGADO : SP050630 LUIZ ANTONIO DE MORAES FILHO
PARTE RE' : DELCIDES MACHADO espolio
ADVOGADO : SP050630 LUIZ ANTONIO DE MORAES FILHO
REPRESENTANTE : MARCELINO ROMANO MACHADO
PARTE RE' : MARINA ROMANO MACHADO
: MATSUE UTIAMA
: TICACO GODA UTIAMA
: NOEMIA QUEIROZ LIMA
: ANTONIO FURTADO DE LIMA
ADVOGADO : SP050630 LUIZ ANTONIO DE MORAES FILHO
PARTE RE' : HILDA HELENA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP050630 LUIZ ANTONIO DE MORAES FILHO e outro
PARTE RE' : MARIA ELISABETE DO NASCIMENTO
: REGINA HELENA DO NASCIMENTO
: MARIA BENTO DO NASCIMENTO
: CARLOS ALBERTO BROCHETTO
: ONDINA HISS BROCHETTO
ADVOGADO : SP050630 LUIZ ANTONIO DE MORAES FILHO

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-15.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.000818-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : PRECISAO COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP096835 JOSE FRANCISCO LEITE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006597-39.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.006597-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : APARECIDA DE LOURDES DA SILVA
ADVOGADO : SP144561 ANA PAULA CORREA LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001684-54.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.001684-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ALZIRA BORELLA
ADVOGADO : SP212750 FERNANDO ALVES DE MOURA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096940-32.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.096940-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : MARILZA VERRI FERNANDES PERECIN
ADVOGADO : SP184083 FABIANO FERNANDES PERECIN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : CONFERPE EMPREENDIMENTOS DE ENGENHARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.097261-8 7F Vr SAO PAULO/SP

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017493-58.1987.4.03.6100/SP

2005.03.99.009052-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : YONE DE ARAUJO JARDINI e outros
ADVOGADO : SP049990 JOAO INACIO CORREIA
: SP088079 ANA PAULA ZATZ CORREIA
CODINOME : YONE ARAUJO JARDINI
APELANTE : EVANDRO DE ARAUJO JARDINI incapaz
: VANESSA DE ARAUJO JARDINI incapaz
ADVOGADO : SP049990 JOAO INACIO CORREIA
: SP088079 ANA PAULA ZATZ CORREIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
: SP088079 ANA PAULA ZATZ CORREIA
SUCEDIDO : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER

APELANTE : CMR CONSTRUTORA E MELHORAMENTO DE RODOVIAS LTDA
ADVOGADO : SP007472 ANTONIO PINTO MARTINS
: SP088079 ANA PAULA ZATZ CORREIA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 87.00.17493-9 26 Vr SAO PAULO/SP

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027157-26.2005.4.03.9999/MS

2005.03.99.027157-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : AFAPETEL ASSOCIACAO DOS FERROVIARIOS APOSENTADOS E
: PENSIONISTAS DE TRES LAGOAS MS
ADVOGADO : SP139625 ROBSON OLIMPIO FIALHO
INTERESSADO : MUNICIPIO DE TRES LAGOAS MS
ADVOGADO : MS006160 ANDRE LUIS GARCIA DE FREITAS
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 99.00.00007-9 2 Vr TRES LAGOAS/MS

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029169-13.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.029169-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADRIANA BINATTI DA SILVA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00158-1 4 Vr DIADEMA/SP

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013031-28.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013031-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ISMAEL FRANKLIN AVILA SETI e outro
: FATIMA APARECIDA LUI SETI
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001503-03.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.001503-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALZIRA GOZO RODRIGUES
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109193 SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00020-9 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019416-95.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.019416-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NEUSA MARIA CATALANO NASCIMENTO e outro
: LUANA ROBERTA CATALANO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122374 REYNALDO AMARAL FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EVA PEREIRA BRANDAO
ADVOGADO : SP122374 REYNALDO AMARAL FILHO
No. ORIG. : 03.00.00114-9 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021309-81.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021309-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
APELADO(A) : DANIEL DEDINI
ADVOGADO : SP182585 ALEX COSTA PEREIRA e outro

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022946-67.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022946-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDMIR RIBEIRO e outro
: MARISA CRISTINA FESCINA RIBEIRO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014055-42.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.014055-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado RICARDO CHINA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE019312D WALESKA DE SOUSA GURGEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ASSUNTA FERNANDA AMBROSIO COELHO
ADVOGADO : SP211788 JOSEANE ZANARDI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012038-12.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.012038-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : HILDA MARIA GONCALVES DIAS
ADVOGADO : SP169417 JOSE PEREIRA FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000723-81.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.000723-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG110693 RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA PEREIRA MACEDO
ADVOGADO : SP201448 MARCOS DA ROCHA OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001403-63.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001403-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : MARIA TAVARES ESPINDOLA
ADVOGADO : SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
CODINOME : MARIA TAVARES DE ESPINDOLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0061869-95.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.061869-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : VERALDINO ANTUNES DE SOUZA
ADVOGADO : SP200357 LUIS HENRIQUE NOVAES
CODINOME : VERALDINO ANTUNES SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : AUTO MECANICA SOUZA LTDA -ME e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 1999.61.07.001257-7 2 Vr ARACATUBA/SP

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0096872-14.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.096872-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : GROCERY BRASIL CONFECÇÕES LTDA e outros
: MARIO YOKOTA
: HELOISA MARTINS COSTA YOKOTA
ADVOGADO : SP037055 RUBENS SANCHES GUARDIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.34261-1 3F Vr SAO PAULO/SP

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028239-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028239-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada CARLA RISTER
APELANTE : LUCYMAR MARIANI PINTO DE MENEZES
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 06.00.00013-3 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048224-51.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.050589-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : FUNDACAO LUIZ JOAO LABRONICE
ADVOGADO : SP084668 CLEODOVAL RODRIGUES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.48224-5 15 Vr SAO PAULO/SP

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001930-23.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001930-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP

ADVOGADO : SP140327 MARCELO PIMENTEL RAMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007726-92.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007726-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : RAFAEL TARANTO MALHEIROS
ADVOGADO : SP237617 MARCIA REGINA RIBEIRO PICCINI e outro

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011639-64.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011639-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VALDINEIA NEVIANI
ADVOGADO : SP131146 MAGALI INES MELHADO RUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005443-63.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.005443-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ROLAND MAGNESI JUNIOR
ADVOGADO : SP100763 SERGIO RICARDO RONCHI
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CELIO VIEIRA DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : HENRIQUE PINHEIRO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP063549 RENE FADEL NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001096-66.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.001096-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUIZA NASCIMENTO VANZELLI
ADVOGADO : SP251004 BRUNA GIMENES CHRISTIANINI e outro

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006991-96.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.006991-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LUCELENA APARECIDA CARVALHO
ADVOGADO : SP031066 DASSER LETTIERE e outro
LITISCONSORTE : ISABELA CARVALHO VIEIRA
PASSIVO : SOFIA CARVALHO VIEIRA - INCAPAZ
ADVOGADO : SP031066 DASSER LETTIERE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069919620074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002723-04.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002723-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CONCEICAO APARECIDA DE NOVAES SANTOS e outros
: WILLIAM NOVAES SANTOS
: JAQUELINE NOVAES SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP179803 VALDECITE ALVES DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : CONCEICAO APARECIDA DE NOVAES SANTOS
ADVOGADO : SP179803 VALDECITE ALVES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

No. ORIG. : 00027230420074036183 1V Vr SAO PAULO/SP

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026040-19.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026040-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : JOSE DOS REIS
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
: SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : COLORFRUT COM/ DE FRUTAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.007311-5 5F Vr SAO PAULO/SP

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019342-70.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019342-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : JOAO JOALDO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP223587 UENDER CASSIO DE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00080-7 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031000-91.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031000-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LUCIANA MARCIA DA SILVA MAESTRELO e outros
: FERNANDA DAMIANA MAESTRELLO
: GABRIEL HENRIQUE MAESTRELLO
: BEATRIZ MAESTRELLO
: VITORIA DANIELI MAESTRELLO
ADVOGADO : SP218128 MOACIR VIZIOLI JUNIOR
REPRESENTANTE : LUCIANA MARCIA DA SILVA MAESTRELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
: 07.00.00047-8 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011737-33.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011737-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : MARIA APARECIDA FIORINDO
ADVOGADO : SP151995 ANTONIO FABIO PRADO ABREU e outro
No. ORIG. : 00117373320084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012145-18.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HENRIQUE HERKENHOFF
APELANTE : CLAUDIO O'GRADY LIMA e outro
: JOSE DE PAIVA MAGALHAES
ADVOGADO : SP189585 JOSE FERNANDO CERRI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
No. ORIG. : 00121451820084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005183-70.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005183-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA CAROLINA MOREIRA incapaz
ADVOGADO : SP221313 FERNANDA SERRANO ZANETTI e outro
REPRESENTANTE : MARIA DAS DORES MOREIRA
ADVOGADO : SP202304B MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00051837020084036104 5 Vr SANTOS/SP

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011444-08.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011444-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACI LIMA DE ARAUJO e outro
: WARLEI LIMA DE ARAUJO incapaz
ADVOGADO : SP249866 MARLI APARECIDA MACHADO PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : IRACI LIMA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP249866 MARLI APARECIDA MACHADO PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00114440820084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00061 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020032-89.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020032-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VALDIR MARQUES MARTINS
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR e outros
No. ORIG. : 2000.03.99.039069-8 Vr SAO PAULO/SP

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033798-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033798-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : EMPREITEIRA UNIVERSAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 2007.61.03.002164-5 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035786-71.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035786-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : RS MARMORARIA IND/ E COM/ LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 2007.61.06.003223-2 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002555-29.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002555-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA ARANHA DOS REIS
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 07.00.00082-6 1 Vr BRODOWSKI/SP

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005694-86.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005694-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP039498 PAULO MEDEIROS ANDRE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA VENINA DE OLIVEIRA FERNANDES
ADVOGADO : SP150258 SONIA BALSEVICIUS
CODINOME : MARIA VENINA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00020-3 2 Vr CAPAO BONITO/SP

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024356-98.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024356-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO ALEIXO DA COSTA
ADVOGADO : SP087017 GUSTAVO MARTINI MULLER
No. ORIG. : 08.00.00064-0 2 Vr ITARARE/SP

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038898-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038898-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256625B RAQUEL BENEVIDES MONTENEGRO ANSELMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERONICA IAROS GUILHERME e outro
: SEBASTIAO MARTINS GUILHERME
ADVOGADO : SP218245 FABIO HENRIQUE MARTINS DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00059-4 1 Vr MORRO AGUDO/SP

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020821-24.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020821-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : FATIMA RODRIGUES SILY
ADVOGADO : SP268201 ALEXANDRE NAVES SOARES e outro
No. ORIG. : 00208212420094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004157-06.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.004157-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WILLIANS JORGE ABDALLA e outro
: LUIZA ELIZABETH DE OLIVEIRA ABDALLA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP080404B FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER e outro
No. ORIG. : 00041570620094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008167-72.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.008167-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DOS SANTOS CAVALCANTE
ADVOGADO : SP232655 MARCELO SAVOI PIRES GALVÃO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00081677220094036110 3 Vr SOROCABA/SP

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025926-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025926-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE
: CIENCIA E TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCET
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
REPRESENTADO : AARAO DE CAMPOS LIMA e outros
: ABEL ROSATO
: ABISSOLON RODRIGUES DA SILVA
: ACACIO CUNHA NETO
: ACACIO ROBERTO BARBOSA DOS SANTOS
: ACCACIO FERREIRA DA SILVA
: ACIOLI ANTONIO DE OLIVO
: ACLINIO JOSE BATISTA
: ADAEL WOODS DE CARVALHO FILHO
: ADAILTON MIGUEL DE LIMA
: ADAIR ALVES FERNANDES
: ADAIR JOSE TEIXEIRA
: ADALBERTO DA SILVA MOREIRA
: ADALTA THOME CONCEICAO

: ADALTIVO GALVAO CABRAL
: ADALTON PAES MANSO
: ADAILTON RIBEIRO MARTUSCELI
: ADALZIRA MONTEIRO STRAFACCI OROSCO
: ADAO SOARES
: ADAUTO CEZARIO COSTA
: ADEHILTON PEREIRA DOS SANTOS
: ADELAIDE DE OLIVEIRA MAIA
: ADELINO DOS SANTOS PECORA
: ADELIO GURGEL DO AMARAL
: ADEMIR ANTONIO DA SILVA
: ADEMIR BRAZ DOS SANTOS
: ADEMIR RODRIGUES TRINDADE
: ADERITO JOSE DOS SANTOS
: ADILES MOREIRA PESSOA FILHO
: ADILSON ANDRE LUIZ SARDINHA
: ADILSON CARVALHO DE OLIVEIRA
: ADILSON DE JESUS TEIXEIRA
: ADILSON MARQUES DA CUNHA
: ADILON FRANCISCO DO NASCIMENTO
: ADJANITS DA COSTA E SILVA
: ADRIANA MARCONDES SILVA
: ADRIANE COISSE
: ADRIANO GONCALVES
: ADRIANO ROARELLI FANTONE
: ADMILSON DE SOUZA
: AFONSO CARDOSO DE FARIA
: AFONSO DE OLIVEIRA FERRAZ
: AFFONSO HENRIQUES CORREA DIAS
: AFONSO MATARAZZO NETO
: AFONSO PAULO MONTEIRO PINEIRO
: AGUISON ALVES DE SOUZA
: AGUINALDO PRANDINI RICIERI
: AILTON DA SILVA
: AIRAM JONATAS PRETO
: AIRTON PRATI
: AIRTON FURLONI
: AKIO BABA
: ALAN CLIVE MERCHANT
: ALLAN KARDEC VARGAS DE OLIVEIRA
: ALLAN RODRIGUES
: ALBERTO JOSE DE AZEVEDO SIQUEIRA
: ALBERTO MARSON
: ALBERTO MONTEIRO DOS SANTOS
: ALBERTO SHINITI TAKEDA
: ALBERTO WAINGORT SETZER
: ALCEU STELET
: ALCINDO ALVES DA SILVA
: ALDEMIR DAVID FEITOSA
: ALDEMIR LUIZ DA SILVA
: ALDEMAR AGNELO CASTELLANO
: ALDO FRANCISCO DE LEMOS BRENNER
: ALEXANDRE GONCALVES
: ALEXANDRE GUIRLAND NOWOSAD

: ALEXANDRE MAGNO GONZAGA DA SILVA
: ALEXANDRE MAGNO RODRIGUES ALVES
: ALEXANDRE SIQUEIRA NADIR
: ALFREDO CANHOTO
: ALFREDO FERNANDES DE ALMEIDA
: ALFREDO FRANCISCO DE OLIVEIRA ALMEIDA
: ALFREDO GARRIDO RODRIGUES
: ALFREDO NUNES DE CARVALHO
: ALFREDO SALLES DOS SANTOS
: ALGACYR MORGENSTERN JUNIOR
: ALICE HITOMI NAKAHARA UEDA
: ALIRIO CAVALCANTI DE BRITO
: ALMIR VICENTE BORGES DE LIMA
: ALMIR VIEIRA
: ALOISIO ANTONIO MOREIRA
: ALTAIR ALVES DA SILVA
: ALTAIR ROSA
: ALTAMIRO MORAES DINIZ
: ALTENOR HERCULANO SOARES
: ALVARO AUGUSTO NETO
: ALVARO DOS SANTOS FILHO
: ALVARO FERREIRA GOMES
: ALVARO JOSE DAMIAO
: ALVIMAR ADONIS BERNARDES
: ALVINO DE FREITAS
: AMADEU ALVES DE SOUSA
: AMADEU DOS REIS OLIVEIRA
: AMANDIO FERREIRA BALCAO FILHO
: AMARO JORGE DE OLIVEIRA CHAGAS
: AMAURI DE SOUZA MODESTO
: AMAURI DOS SANTOS CONCEICAO
: AMELIA CRISTINA FERRARESI
: AMERICO GONCALVES DE ALMEIDA
: AMINTAS ROCHA BRITO
: ANA ALICE CONSTANTINO
: ANA BATISTA DOS SANTOS
: ANA CATARINA FARAH PERRELLA
: ANA CLARA DE ALMEIDA BASBAUM BACCHIOCCHI
: ANA CRISTINA CAMARGO SANTANNA
: ANA ELISABETE MITIKO MATSUMOTO MIURA
: ANA DAS GRACAS SILVA
: ANA ALICE DE ANDRADE FREITAS
: ANA LOURDES SILVA DE ARAUJO
: ANA LUCIA DA SILVA PASTORELLI
: ANA LUCIA MAGALHAES DE LIMA
: ANA LUCIA MOLINA ESPINDOLA
: ANA LUCIA SANTOS DE CASTRO SILVA
: ANA MARIA AMBROSIO
: ANA MARIA ARAUJO CUNHA MOREIRA
: ANA MARIA DIAS
: ANA MARIA GUSMAO DE CARLVALHO ROCHA
: ANA MARIA MARTINS
: ANA MARIA MIRANDA DE SOUZA PINTO
: ANA MARLENE FREITAS DE MORAES

: ANANIAS DA SILVA
: ANA PAULA REIS REZENDE NOGUEIRA
: ANA SILVIA MARTINS SERRA DO AMARAL
: ANA REGINA FERNANDES COSTA MOTA
: ANA ROSA BENATTI CORREALE
: ANA AUREA COELHO SILVA
: ANDRE LUIZ MOREIRA DE CARVALHO
: ANDRE LUIZ PEREIRA
: ANDRE PINTO FERREIRA FILHO
: ANDREA APARECIDA CLEMENTE
: ANDREA FREIRE SANZOVO FERNANDES
: ANDREIA AZEVEDO DE CASTRO CAMPOS
: ANDREA MARCIA LOUREIRO MACHADO
: ANDRE ELEUTHERIADIS
: ANDRE IAKIMOFF
: ANDRE LUIZ CORTES
: ANDRE LUIZ BATTAIOLA
: ANESIA MARIA CARVALHO
: ANESIO GOBBI
: ANISIO ANTONIO FERREIRA
: ANFILOQUIO LEO BEZERRA
: ANGELA APARECIDA DE MOURA
: ANGELA GASPARETO PANGONI
: ANGELA JANNINI WEISSMANN
: ANGELA LUIZA PINHEIRO ARAUJO
: ANGELA MARIA BARBOSA FARABELLO
: ANGELA MARIA BARBOSA THEODORO
: ANGELA MARIA BERTULANE FERREIRA
: ANGELA MARIA DE AQUINO
: ANGELA MARIA DE PAULA MARQUES
: ANGELA MARIA PEREIRA INOCENCIO
: ANGELO PASSARO
: ANGELO SCARPEL FILHO
: ANGELO EDUARDO SIMIONATO
: ANGELO RANIERI
: ANSELMO FRANCISCO ALVES
: ANISIO DE ARANTES GONCALVES
: ANISIO DE SOUZA SALES
: ANTONIA ALVES DOS SANTOS
: ANTONIO VIEIRA DE OLIVEIRA
: ANTONIA DE AMORIM SOUZA MEDEIROS
: ANTONIETA RIBEIRO SEREJO
: ANTONIO AUGUSTO DE LIMA
: ANTONIO AURELIO MONTEIRO DE BARROS
: ANTONIO BAKOWSKI
: ANTONIO BATISTA
: ANTONIO BATISTA DE OLIVEIRA
: ANTONIO BRAZ MARTINS
: ANTONIO BARBOSA
: ANTONIO BENEDITO DE PAULA
: ANTONIO BENTO ALVES
: ANTONIO CANDIDO FALEIROS
: ANTONIO CARDOSO DE MENEZES
: ANTONIO CARLINI

: ANTONIO CARLOS DA COSTA NEVES
: ANTONIO CARLOS DA CUNHA MIGLIANO
: ANTONIO CARLOS DE ARAUJO VIEIRA
: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA
: ANTONIO CARLOS DE OLIVEIRA PEREIRA JUNIOR
: ANTONIO CARLOS TEIXEIRA DE SOUZA
: ANTONIO CARLOS PINTO
: ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
: ANTONIO CARLOS MAIA DA SILVA
: ANTONIO CARLOS RIBEIRO SOARES DUTRA
: ANTONIO CASTRIOTO
: ANTONIO CESAR DE OLIVEIRA
: ANTONIO CLAUDIO ROCHA DE OLIVEIRA
: ANTONIO ANDRADE BORGES
: ANTONIO DE CARVALHO LEITAO JUNIOR
: ANTONIO DE PADUA FONTES RICO
: ANTONIO DE PAULA
: ANTONIO DE SOUZA APARECIDO
: ANTONIO DELACIO FILHO
: ANTONIO DONIZETTI ROSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 04002914719944036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005685-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005685-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VITALINA JOSE DA SILVA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 08.00.00133-1 1 Vr MOCOCA/SP

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020354-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020354-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA ELIANA MORALES
ADVOGADO : SP067947 JAMIL BORELLI FADER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00045-8 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034657-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034657-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CASSEMIRO ALVES CORDEIRO
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
No. ORIG. : 08.00.00128-9 1 Vr ITAPEVA/SP

00075 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037396-16.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037396-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TERESINHA DE FATIMA FAGUNDES SANTOS e outro
: YARA FAGUNDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP254489 ALEX DO NASCIMENTO CAPUCHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 09.00.00154-7 3 Vr MAUA/SP

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043499-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043499-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAVINA RODRIGUES DO AMARAL
ADVOGADO : SP042171 DIRCEU RODRIGUES DE FREITAS
No. ORIG. : 09.00.00051-9 1 Vr APIAI/SP

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007989-31.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.007989-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MS003245 MARTA DO CARMO TAQUES e outro
REPRESENTADO : IRACEMA FERREIRA MACHADO e outros
: IRACI MONTEIRO
: IRACY ABADIA GOMES DE MELLO
: IRIA SOARES DA ROCHA NOGUEIRA
: IRTO DA SILVA
ADVOGADO : MS003245 MARTA DO CARMO TAQUES
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
No. ORIG. : 00079893120104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011236-11.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011236-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : MARIA CRISTINA TAVARES
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221365 EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00112361120104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032253-12.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032253-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
No. ORIG. : 10.00.00128-3 2 Vr TATUI/SP

00080 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000428-29.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000428-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAGIRA TACOSHI GOYA
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00004282920114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

00081 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008193-15.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.008193-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : DELMIRA JOANA DA SILVA
ADVOGADO : SP167827 MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00081931520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000051-45.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000051-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO DE ARRUDA
ADVOGADO : SP113931 ABIMAEL LEITE DE PAULA
No. ORIG. : 10.00.00169-1 2 Vr TATUI/SP

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003147-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARIA DE FATIMA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP146570 MARIA EDNA AGREN DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00053-2 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017797-23.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017797-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA ILANEIDE LOURENCO DE SOUZA e outro
: MARCO AURELIO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP150571 MARIA APARECIDA DIAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP241804 PRISCILA ALVES RODRIGUES DURVAL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00075-8 1 Vr BRODOWSKI/SP

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035319-63.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.035319-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : TEREZINHA DE OLIVEIRA GASPAR
ADVOGADO : SP194384 EMERSON BARJUD ROMERO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00057-3 2 Vr MOGI MIRIM/SP

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014454-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014454-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP281612A MILTON LUIZ CLEVE KUSTER e outro
AGRAVADO(A) : MARILENA BISPO e outros
: MARINETE BERNARDINO LINHARES
: ELIETE APARECIDA DE OLIVEIRA
: OSMIR CASTILHO JUNIOR
: JOSE CARLOS DA COSTA
: VANDERLEI GONCALVES
: GERSON DOS SANTOS
: MARIA JOSE DE AZEVEDO RAMOS
: APARECIDA DE FATIMA MORIJO LEITE DA FONSECA
: EDINALDO RIBEIRO
: GLAUCIANE CAMPANER DOS SANTOS LIMA
: ANTONIO CARLOS DA SILVA
: MATILDE ROMEIRO DOS SANTOS
: MICHELLE MARTINS PEREIRA COUBE
: MARIA HELENA FRANCISCO DA SILVA
: MARIA DO CARMO PEREIRA VIANA
: PAULO SERGIO MORENO FRANCO
: JOEL RAMOS DE OLIVEIRA
: LUZIA DE BIASI
: NIVAEALSON DE OLIVEIRA CAMARGO
: ENEAS NEVES DE ALMEIDA
: APARECIDO DE PAULA
: ELIAS SOARES VITO
: JOSE AUGUSTO CLEMENCIO DA SILVA
ADVOGADO : SP106527 LOURIVAL ARTUR MORI e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00013696220134036108 3 Vr BAURU/SP

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005992-39.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005992-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MARLENE APARECIDA FRANCISCA DE ANDRADE e outro
: ANTONIO VENANCIO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP292796 KATIA DE MASCARENHAS NAVAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00082-3 1 Vr CARDOSO/SP

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005331-20.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.005331-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LEANDRO OLIVEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP181384 CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP181297 ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
No. ORIG. : 00053312020134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28766/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0007628-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007628-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : SEVERINO ROMAO DE SOUZA
ADVOGADO : SP262617 EDIMILSON CAVALCANTE DE ALMEIDA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP109060 KLEBER CACCIOLARI MENEZES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO NONA TURMA
SUSCITADO : DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR TERCEIRA TURMA
No. ORIG. : 00010436120074036125 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado nos autos da ação de indenização por danos materiais, ajuizada em face do INSS, o qual, segundo o autor, não acolheu o pleito de concessão de auxílio-doença, mesmo diante de farta documentação de perícia médica atestando a sua incapacidade para o trabalho, razão pela qual faz jus à indenização por danos materiais referentes às verbas salariais, férias e décimo terceiro que deixou de receber.

Sustenta, ainda, que deixou de receber salário neste período e que moveu a Reclamação Trabalhista nº 09998-5005.143.15.00.5 (fl. 49) contra o empregador, a qual foi julgada improcedente.

A sentença foi de improcedência do pedido, razão pela qual apelou o autor.

O recurso foi distribuído ao eminente Desembargador Federal Nery Júnior, que determinou a redistribuição a uma das Turmas integrantes da 3ª Seção.

O eminente Desembargador Federal Souza Ribeiro suscitou o presente conflito, fundamentando que o caso em tela não se enquadra na matéria de competência da 3ª Seção, uma vez que o pedido formulado foi exclusivamente de reparação de danos materiais.

Foi designado o Exmo. Desembargador Federal suscitante para resolver as medidas urgentes.

O Ministério Público Federal apresentou parecer no sentido de que a competência para o julgamento do feito é da Colenda Terceira Turma, integrante da 2ª Seção desta Corte.

É o relatório. Decido.

É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a competência se firma pela natureza da ação, esta definida unicamente pelo pedido e causa de pedir, abstraída, portanto, qualquer análise de mérito acerca da demanda.

No caso em tela não há cumulação de pedido de concessão de benefício previdenciário, mas sim de indenização de danos materiais advindos de alegada falha no serviço de concessão do benefício de auxílio-doença, ou seja, pedido de indenização por danos materiais lastreado na responsabilidade civil do Estado.

Acresça-se que o art. 37, § 6º, da Carta Magna adotou a responsabilidade objetiva do Estado, positivando a teoria do risco administrativo, para a qual a culpa não necessita ser demonstrada, bastando o dano, a conduta e o nexo causal.

Vale ressaltar, *mutatis mutandis*, precedente do egrégio STJ, de relatoria do eminente Ministro José Delgado (CC 27.597/SP, DJ 20/08/01), em que bem se definiu a linha divisória entre a lide que versa sobre concessão de benefício e, cumulativamente, indenização por danos morais e materiais, à qual se permite o processamento e julgamento perante a vara especializada, por se constituir, este último, pedido subsidiário ao primeiro (*vis atractiva*), e a lide atinente à responsabilidade do INSS pelo tempo decorrido entre a formulação do pedido administrativo e seu deferimento, de natureza administrativa.

Logo, não se tratando de pleito subsidiário ao de benefício previdenciário, o julgamento da demanda refoge da competência da Terceira Seção.

A propósito, confirmam-se alguns precedentes do Órgão Especial desta Corte:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SUSPENSÃO DE AUXILIO-DOENÇA PELO INSS. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. MATÉRIA DE DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DA SEGUNDA SEÇÃO.

I - O pedido de ressarcimento por perdas e danos por suspensão do auxílio-doença pelo INSS, com base na responsabilidade civil do Estado, configura-se matéria de Direito Público cuja apreciação e julgamento é atribuição da 2ª Seção desta Corte.

II - Conflito negativo de competência julgado procedente.

(CC 2011.03.00.016627-0, Órgão Especial, Rel. Desembargadora Federal Alda Basto, DJF3 12.09.2011).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. DANOS MORAIS EM RAZÃO DA DEMORA DO INSS NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CARÁTER INDENIZATÓRIO DO PLEITO FORMULADO. NATUREZA ADMINISTRATIVA DA DEMANDA. COMPETÊNCIA DA 3ª TURMA (2ª SEÇÃO).

- Carece às turmas especializadas em matéria previdenciária, que compõem a 3ª Seção desta Corte, competência para apreciar demanda em que se busca exclusivamente reparação a título de danos morais por atraso injustificado na implantação de benefício judicialmente concedido, cediço que a responsabilidade do INSS, enquanto integrante da Administração Pública Federal Indireta, decorre do disposto no artigo 37, § 6º, da Constituição da República, apresentando-se, como objeto de exame, para a configuração do ilícito, a comprovação da omissão administrativa, o dano porventura causado ao beneficiário e o respectivo nexo de causalidade, requisitos que não se misturam com aqueles comumente tomados em consideração a existência de direito à proteção previdenciária do Estado, a saber, o preenchimento da qualidade de segurado, o cumprimento de período de carência e a ocorrência da contingência social prevista em lei.

- Caso que não guarda identidade com as situações envolvendo pretensões cumulativas, em que a jurisprudência evoluiu à compreensão de que "o pedido de indenização por danos morais é decorrente do pedido principal, e a

ele está diretamente relacionado" (STJ, 3ª Seção, CC 111.447/SP, rel. Ministro Celso Limongi, desembargador convocado do TJ/SP, v.u., j. em 23.06.2010, DJ de 02.08.2010), aceitando-se, a partir disso, majoritariamente, que "as Varas especializadas em matéria previdenciária também são competentes para o conhecimento de causas previdenciárias nas quais haja pedido cumulativo de indenização por danos morais" (8ª Turma, AI 2009.03.00.025929-0, rel. Desembargador Federal Newton de Lucca, DJF3 de 31.03.2011).

- Neste, a causa petendi não tem natureza previdenciária, mas sim administrativa, pretendendo-se, pura e simplesmente, a responsabilização do INSS por suposto ato ilícito consubstanciado na demora do pagamento da aposentadoria alcançada em juízo, inexistindo, portanto, discussão alguma sobre obtenção e/ou manutenção de benefício previdenciário, nem ao menos aludindo a pretensões correlatas os fatos postos na inicial, não tendo o condão de transmutar a competência o simples fato de a demanda envolver autarquia previdenciária, tampouco a circunstância relacionada à qualidade de aposentado do jurisdicionado.

- Prevalência da competência da 3ª Turma, integrante da 2ª Seção, competente para apreciar os processos "relativos ao direito público", nos exatos termos da norma contida no artigo 10, § 2º, do Regimento Interno, devendo os autos serem remetidos definitivamente ao Desembargador Federal Nery Júnior. (CC 2011.03.00.012705-6, Órgão Especial, Rel Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 05.08.2011)

Ante o exposto, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo procedente o presente conflito para declarar a competência do suscitado.

Dê-se ciência.

Decorrido o prazo legal, archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28750/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0052437-57.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.052437-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado FERNÃO POMPÊO
IMPETRANTE : DENESSANDRA DAS GRACAS LOPES reu preso
ADVOGADO : SP039174 FRANCISCO ANGELO CARBONE SOBRINHO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : 2003.61.19.006627-3 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Denessandra das Graças Lopes em face de ato judicial praticado pela e. autoridade apontada como coatora que declarou a validade de laudo definitivo em relação à substância apreendida em sua mala, além da necessidade de determinar-se a realização de exame toxicológico para constatar tratar-se de dependente química, nos autos da ação penal nº 2003.61.19.006627-3.

Sustenta a impetrante, em síntese, que o laudo definitivo apresentado deve ser declarado nulo, pois consta a análise de quantidade diversa daquela encontrada na mala da impetrante no momento da apreensão, bem como

pela necessidade de realização de exame toxicológico.

O pedido liminar foi postergado para após a vinda das informações.

O e. Juízo impetrado prestou informações.

Com a vinda das informações, o pedido liminar foi indeferido.

A d. Procuradoria Regional da República manifestou-se pelo não conhecimento do mandado de segurança, destacando que as questões trazidas à discussão foram objetos dos *habeas corpus* nº 2004.03.00.048497-3 e nº 2004.03.00.003071-8, cujas cópias das petições iniciais encontram-se encartadas aos autos, além de o feito originário ter sido sentenciado, com a condenação da parte impetrante.

É o relato do necessário. Passo a decidir.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais desta Corte Regional é possível constatar que em face da sentença condenatória proferida nos autos da ação penal nº 2003.61.19.006627-3 foi interposta apelação, distribuída à relatoria do Excelentíssimo Juiz Federal Convocado Luciano Godoy, restando confirmada pela c. 1ª Turma desta Corte, que por unanimidade, negou provimento aos recursos interpostos, em sessão realizada no dia 08.08.2006, com trânsito em julgado certificado em 18.09.2006.

Extrai-se, ainda, da consulta realizada ao inteiro teor do julgado que as preliminares de nulidade do laudo definitivo e da necessidade de realização de exame toxicológico para constatação de dependência química foram analisadas e expressamente afastadas pela turma julgadora, encontrando-se a questão acobertada pela coisa julgada.

Destarte, impõe-se o reconhecimento da ausência superveniente de interesse de agir, motivo pelo qual a ação deve ser extinta sem resolução do mérito.

Diante da fundamentação exposta, caracterizada a ausência superveniente de interesse de agir, **denego a segurança**, o que faço com fulcro na autorização contida no parágrafo 5º do artigo 6º da Lei nº 12.016/2009, combinado com o artigo 267, inciso VI, e artigo 462, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários.

Custas na forma da lei.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos com as cautelas de estilo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.

FERNÃO POMPEO

Juiz Federal Convocado

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0052437-57.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.052437-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
IMPETRANTE : DENESSANDRA DAS GRACAS LOPES reu preso
ADVOGADO : SP039174 FRANCISCO ANGELO CARBONE SOBRINHO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : 2003.61.19.006627-3 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 512/514: Retifique-se a autuação a fim de que conste o Juízo Federal da 4ª Vara Federal de Guarulhos como Juízo Impetrado.

Após, encaminhe-se a cópia da decisão de fls. 504/504-v ao Juízo Impetrado.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28756/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009059-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009059-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU/RÉ : MEREB S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
No. ORIG. : 2000.03.99.024067-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de pedido de antecipação de tutela formulado em ação rescisória ajuizada pela União Federal em face de MEREB S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES.

Alega a autora, em síntese, que a requerida ajuizou contra o INAMPS, sucedido pela União, ação ordinária revisional de aluguel (processo nº 88.0048136-1). Julgado procedente o pedido, teve início a fase de liquidação e execução da sentença.

A União, citada nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, discordou das contas e opôs embargos à execução e em 13.01.99 a exequente teria concordado com os seus cálculos.

No entanto, apesar da concordância da exequente, o Juízo teria remetido os autos à contadoria judicial. Na sequência, foram julgados parcialmente procedentes os embargos, acolhidos os cálculos do contador.

A União argumenta que não apresentou apelação à época pois havia jurisprudência pacífica deste Tribunal, além do disposto no Provimento nº 24/97, que dariam suporte à sentença.

Posteriormente, em 14 de fevereiro de 2006, este Tribunal negou provimento ao reexame necessário, o que motivou a interposição de Recurso Especial, que foi apenas parcialmente conhecido. A decisão transitou em julgado em 02.10.2012.

Esta rescisória, segundo a União, volta-se contra as questões que transitaram em julgado e que não foram conhecidas pelo Superior Tribunal de Justiça, quais sejam: - omissão quanto ao termo *a quo* dos juros moratórios (ofensa ao disposto nos arts. 458, II, 459 e 460 do CPC); - concordância da parte contrária com os cálculos da União e mesmo assim, posterior acolhimento de cálculos da contadoria (ofensa ao art. 2º do CPC); - aplicação de expurgos inflacionários (ofensa ao princípio da legalidade - art. 5, II, e art. 37, *caput*, ambos da Constituição Federal).

Pede a concessão de liminar a fim de que seja determinada a suspensão do feito de origem até o julgamento desta ação, afirmando a existência de risco de dano de difícil reparação no caso de a execução prosseguir, com prejuízos ao Poder Público.

É o relatório. Decido.

De início, verifico que foi observado o prazo decadencial de dois anos, previsto no art. 495 do Código de Processo Civil, como revela a certidão a fls. 561 verso.

Conquanto seja certo que o ajuizamento da ação rescisória, em princípio, não impede o cumprimento da sentença ou do acórdão rescindendo, fica ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medida de natureza cautelar ou antecipatória de tutela (CPC, art. 489).

A antecipação dos efeitos da tutela, por sua vez, subordina-se ao cumprimento dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam, a verossimilhança das alegações e, alternativamente, que haja receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Passando ao exame do caso dos autos, observo que não se encontram preenchidos tais requisitos.

Verifica-se que foi proferida sentença nos embargos à execução autuados sob nº 97.7233-9, julgando-os parcialmente procedentes para manter o valor apurado pela contadoria judicial (fls. 460/462).

E a despeito das alegações ora realizadas nesta ação, a União Federal, conforme petição de fls. 466/467, sob a justificativa de que seria pacífica a jurisprudência deste Tribunal no tocante à aplicação dos expurgos inflacionários (Provimento nº 24/97), não apresentou recurso de apelação.

Dessa forma, houve expressa desistência à apresentação de recurso, o que afasta, ao menos em exame provisório, a verossimilhança das alegações a autorizar, liminarmente, a suspensão da decisão que transitou em julgado, inclusive em homenagem ao princípio da segurança jurídica.

Além disso, não se pode desconsiderar que apesar da não apresentação de recurso pela União, este Tribunal examinou as questões ora suscitadas por meio do reexame necessário (fls. 473/482).

Quanto ao risco de dano de difícil reparação, por si só, não autoriza a concessão da medida antecipatória.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Cite-se a ré para responder no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do art. 491 do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO DOMINGUES
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28763/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0026387-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026387-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : THIAGO LACERDA NOBRE e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
INTERESSADO : EDSON ELIOTIL
No. ORIG. : 00007675720124036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal contra ato da MM. Juíza Federal da 1ª Vara de Jales-SP, que deferiu pedido de liberdade provisória formulado por EDSON ELIOTIL, sem que houvesse, no entender do impetrante, nenhum motivo justificável para isso.

Segundo se depreende da inicial (fls. 02/27), a presente impetração visa emprestar efeito suspensivo ao recurso em sentido estrito que teria sido interposto pelo impetrante objetivando a reforma do ato ora apontado como coator.

A liminar foi indeferida pela Exma. Des. Fed. Ramza Tartuce, então Relatora deste *mandamus*, na data de 04.09.2012.

Na data de 31.03.2014, após consulta ao sistema de informações processuais deste E. Tribunal, não encontrei nenhum recurso em sentido estrito que tenha por feito originário o pedido de liberdade provisória do qual deriva o presente *writ*, razão pela qual determinei fosse oficiado à autoridade impetrada, a fim de que viessem aos autos informações sobre: *a*) se foi devidamente recebido e processado o recurso em sentido estrito que o Ministério Público Federal teria interposto contra o ato coator; *b*) se o réu vem cumprido regularmente as condições impostas para o gozo do referido benefício e; *c*) se a ação penal respectiva (autos n.º 0000757-13.2012.403.6124) já foi sentenciada.

As informações solicitadas foram juntadas às fls. 409/411, e vieram instruídas com os documentos de fls. 412/440.

É o relato do necessário.

Como cediço, o uso do mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso é hipótese excepcionalíssima.

Por sua vez, a pretensão requerida pelo impetrante - a atribuição de efeito suspensivo a recurso desprovido desta característica - demanda, como sabido, a presença de dois requisitos concomitantes, quais sejam, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Na hipótese, verifica-se dos autos que o parecer (fls. 394/401-v.º) da Procuradoria Regional da República é pela denegação da segurança, considerando que: *a*) o ato coator "não tem caráter teratológico ou flagrantemente ilegal [...] eis que a decisão impugnada está bem fundamentada" (fls. 397); e *b*) conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, a ação mandamental não seria a via adequada para emprestar efeito suspensivo a recurso em sentido estrito interposto contra a decisão concessiva de liberdade provisória.

Ademais, constata-se das informações prestadas pela autoridade coatora (fls. 409/411) que, decorridos mais de 2(dois) anos da interposição do recurso em sentido estrito ao qual esse *mandamus* visa emprestar efeito suspensivo, fato é que o recurso em questão sequer chegou a ser formalizado, porquanto ainda pendente de autuação, período em que o acusado EDSON ELIOTIL livrou-se solto, situação em que permanece até hoje.

Diante desse cenário, manifeste-se o Ministério Público Federal, no prazo de 10 (dez) dias, se ainda tem interesse no julgamento do presente *writ*.

Em caso afirmativo, o impetrante deverá emendar a inicial, requerendo a citação do réu EDSON ELIOTIL na qualidade de litisconsorte passivo necessário, nos termos do Enunciado n.º 701 da Súmula do Supremo Tribunal Federal ("No mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público contra decisão proferida em processo penal, é obrigatória a citação do réu como litisconsorte passivo").

Int.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
PAULO FONTES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28764/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017890-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017890-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO CARLOS UFSCAR
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
RÉU/RÉ : OLANDIRA ALVES DE OLIVEIRA e outros
: SERGIO PEREIRA DE SOUZA LIMA
: SERVULO FOLGUERAS DOMINGUES
: SILVIO PAULO BOTOME
: TANIA CHIARI GOMES LAZARINI
No. ORIG. : 00105196120084036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fl. 1.124: a Universidade Federal de São Carlos requer a citação de Silvio Paulo Botomé na Rua das Acácias, 464, Bairro Carvoeira, Florianópolis (SC). Com relação a Servulo Folgueras Dominguez, requer a citação da pensionista e herdeira Maura Valadares Folgueras na Rua Desembargador Nelson Nunes Guimaraes, 97, apt. 402 - Joinville (SC). Quanto a Sérgio Pereira de Souza Lima, requer prazo para manifestar, uma vez que está a obter maiores informações.

Defiro as citações requeridas.

Concedo o prazo de 20 (vinte) dias para o fornecimento de informações para a citação de Sérgio Pereira de Souza Lima.

Int.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28758/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005354-87.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005354-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MAURO AUGUSTO JUNIOR
ADVOGADO : SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00053548720104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

1. Intime-se o defensor do apelante **Mauro Augusto Júnior**, para que apresente as razões recursais nos termos do § 4º do art. 600 do Código de Processo Penal.
2. Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, na instância de origem, para que apresente as contrarrazões.
3. Com as contrarrazões, à Procuradoria Regional da República para parecer, conforme manifestação consignada à fl. 720.
4. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0012107-84.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.012107-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
RECORRENTE : Justica Publica
No. ORIG. : 00121078420134036181 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

1. Tendo em vista que o recorrido CAMILO HOLZ PEREIRA NUNEZ não foi localizado para ser intimado para constituir advogado (fls. 58), intime-se o recorrido por edital, com prazo de 15 (quinze) dias, para que constitua novo defensor, bem como para que apresente as contrarrazões ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal.
2. Decorrido o prazo, sem manifestação, intime-se a Defensoria Pública da União requisitando a designação de Defensor Público para atuar na defesa de CAMILO HOLZ PEREIRA NUNEZ, bem como para que apresente as contrarrazões ao recurso em sentido estrito.
3. Tendo em vista que o recorrido PAULO HENRIQUE BEYRUTHE foi intimado pessoalmente para constituir defensor (fls. 69/70), deixando transcorrer *in albis* o prazo (f. 79), intime-se a Defensoria Pública da União requisitando a designação de Defensor Público para atuar na defesa de PAULO HENRIQUE BEYRUTHE, bem como para que apresente as contrarrazões ao recurso em sentido estrito.
4. Com a juntada das contrarrazões, dê-se vista ao Ministério Público Federal, conforme requerido à fl. 50.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00003 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0012107-84.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.012107-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
RECORRENTE : Justica Publica
No. ORIG. : 00121078420134036181 2P Vr SAO PAULO/SP

Edital de Intimação - 3623935

O EXCELENTÍSSIMO SENHOR JUIZ FEDERAL CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, RELATOR DOS AUTOS ACIMA RELACIONADOS, NA FORMA DA LEI,

FAZ SABER a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que nos autos acima mencionados consta que não se logrou êxito na localização do apelante, o qual se encontra em local incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com **PRAZO DE 15 (QUINZE) DIAS**, ficando **INTIMADO CAMILO HOLZ PEREIRA NUNES** do teor da r. **DECISÃO DE FLS. 52**, "in verbis": "*Vistos, Fls. 80: intem-se pessoalmente os recorridos, para que, no prazo dez dias, constituam advogados, a fim de que apresentem as contrarrazões do recurso em sentido estrito, cientificando-se-lhes de que, decorrido o prazo sem manifestação, lhes serão nomeados Defensor Público para a prática do ato.*".

Este Egrégio Tribunal tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo/SP, e funciona no horário das 09 às 19 horas, estando o referido processo afeto à competência da Colenda Primeira Turma. E para que chegue ao conhecimento de todos é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume desta Egrégia Corte e publicado na Imprensa Oficial da União, na forma da lei.

Eu, Daniela E. R. T. Berard, Técnica Judiciária, digitei. E eu, Veruska Zanetti, Diretora da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MÁRCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00004 HABEAS CORPUS Nº 0010317-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : RODRIGO SANTANA
: JULIANA CARDOSO ZAMPOLLI
PACIENTE : HUDERSON DA SILVA PERRUPATO reu preso
ADVOGADO : SP014162B RODRIGO SANTANA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00002322420144036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita:

Vistos, em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus* com pedido de liminar, impetrado pelos advogados *Rodrigo Santana e Juliana Cardoso Zampolli* em favor de HUDERSON DA SILVA PERRUPATO, contra ato do Juízo da 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Catanduva/SP, objetivando a revogação da prisão temporária decretada em desfavor do paciente, em feito que se apura a suposta prática dos delitos descritos nos arts. 33 e 35 da Lei nº 11.343/06.

Os impetrantes sustentam, em síntese: a) a inconstitucionalidade, por vício formal, da Lei nº 7.960/89; b) ausência de fundamentação do decreto de prisão; e c) ausência de motivos a justificar o decreto de prisão (Lei nº 7.960/89, art. 1º), ante sua desnecessidade para garantia do sucesso das investigações policiais, bem como diante do fato de o paciente possuir residência fixa, identidade reconhecida e ocupação lícita.

Alegam, ainda, que o paciente faz jus à concessão de liberdade provisória, reiterando possuir bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa.

Por fim, aduzem inexistir qualquer ameaça à ordem pública ou econômica, à conveniência da instrução criminal

ou à aplicação da lei penal, requisitos necessários à sua prisão, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal.

Requerem a concessão liminar da ordem, com a consequente expedição do competente alvará de soltura, bem como, ao final, sua confirmação.

Foram solicitadas informações ao juízo impetrado (fls. 394/394verso), que as prestou (fls. 397/398verso).

Pedidas informações complementares (fls. 400/400verso), devidamente prestadas a fls. 403/436.

É o breve relato.

Fundamento e decido.

A alegação de ausência de fundamentação para a decretação da prisão temporária e de inconstitucionalidade formal da Lei nº 7.960/1989 se mostram superadas, uma vez que, conforme se infere informações prestadas pelo Juízo impetrado (fls. 397/398verso), a prisão temporária do paciente não mais subsiste, tendo sido decretada sua prisão preventiva.

Assim, a discussão apresentada neste *writ* resta superada, pois a prisão agora decorre da superveniente decretação da prisão preventiva, restando prejudicada a impetração.

Com efeito, não apenas os fundamentos que sustentam a prisão cautelar agora são diversos, mas também os argumentos expendidos pelos impetrantes não mais se aplicam ao decreto de prisão preventiva.

No sentido de que a superveniência da prisão preventiva torna prejudicada a impetração dirigida contra a anterior decretação de prisão temporária, já que outro passa a ser o título da prisão, aponto precedente do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: HABEAS CORPUS. PRISÃO TEMPORÁRIA. SUPERVENIÊNCIA DA PRISÃO PREVENTIVA, QUE CONSTITUI NOVO TÍTULO DA PRISÃO. HABEAS CORPUS NÃO-CONHECIDO. 1. A superveniência do decreto de prisão preventiva, que constitui novo título da prisão, prejudica a alegação de ausência de fundamentação cautelar válida para a prisão temporária. 2. Habeas corpus não-conhecido.

(STF, HC 96680, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-04 PP-00663)

Por estas razões, com fundamento no artigo 187 do Regimento Interno deste Tribunal, **julgo prejudicado o habeas corpus.**

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0010650-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010650-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : JAKSON FLORENCIO DE MELO COSTA
PACIENTE : EMERSON CRISTIANO FERNANDES reu preso
: JOSE FERNANDO ALVES DE LIMA reu preso
: RONIVON MOREIRA DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP157476 JAKSON FLORENCIO DE MELO COSTA
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
CO-REU : ALEX DOS SANTOS SAMPAIO PEDROSA
: DOUGLAS MARTINEZ
No. ORIG. : 00044172920134036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Jakson Florencio de Melo Costa em favor de **Emerson Cristino Fernandes, José Fernando Alves de Lima e Ronivon Moreira da Silva**, por meio do qual objetiva a revogação da prisão preventiva decretada no feito nº 0004717-29.2013.403.6108, que tramita perante a 3ª Vara Federal Criminal de Bauru/SP e apura a prática do delito descrito nos artigos 288, 157, § 2º, incisos I, II e V (roubo do celular); 157, § 2º, incisos I, II e V c.c. o artigo 14, inciso II (tentativa de roubo dos valores depositados nos caixas eletrônicos), art. 311 (adulteração de sinal identificador de veículo automotor), todos do Código Penal, e no artigo 183 da Lei nº 9.472/97, c.c. os artigos 29 e 69, ambos do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) os pacientes encontram-se presos desde o dia 22 de setembro de 2013, sem que a instrução criminal tenha se encerrado, o que caracteriza excesso de prazo e determina a revogação das prisões.

b) os pacientes não podem suportar o ônus de aguardar a realização de novas diligências, deferidas pela d. magistrada de primeiro grau, de forma extemporânea, já que deveriam ter sido efetivadas ainda na fase inquisitorial.

À vista da alegação de excesso de prazo foram requisitadas as informações à autoridade impetrada.

As informações foram prestadas às fls. 56/64.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que no dia 22 de setembro de 2013, os denunciados e mais um indivíduo não identificado, tentaram subtrair numerário pertencente à Caixa Econômica Federal, contido nos caixas eletrônicos do banco, situado na Avenida Nuno de Assis, na cidade de Bauru/SP. Para tanto, os pacientes renderam e amarraram Paulo Cardoso, vigia do prédio, e subtraíram o seu celular. A empreitada criminoso não se concretizou em razão da prisão de Emerson e Ronivon, que estavam a caminho do prédio onde estavam localizados os caixas eletrônicos.

Compulsando os autos verifica-se que não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Com efeito, a alegação de excesso de prazo para o término da instrução criminal não merece prosperar uma vez que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios. Por outro lado, as circunstâncias específicas de cada processo justificam eventual excesso por parte do juízo processante.

No presente caso, de acordo com as informações prestadas pela MMª Juíza de primeiro grau, os autos foram distribuídos inicialmente à Justiça Estadual que, declinou da competência para a Justiça Federal em **25/10/2013**. A denúncia oferecida pelo *Parquet* Federal em **31/10/2013** foi recebida em **04/11/2013**. Citados, os réus apresentaram defesa preliminar e requereram a revogação da prisão preventiva. Foi proferida decisão que mantendo a prisão e determinando o desmembramento do feito em relação ao acusado Douglas, que ainda não havia sido localizado para citação. Em **18/02/2014** foi realizada audiência para oitiva de testemunhas e da vítima Paulo Cardoso. Em nova audiência designada para o dia **27/02/2014** foram ouvidas outras testemunhas e interrogados os réus. Em seguida, foi aberta vista dos autos para as partes se manifestarem em relação ao artigo 402 do Código de Processo Penal. Em **14/03/2014** foi realizada nova audiência para oitiva de testemunhas referidas. Na mesma oportunidade foi determinada a reiteração da expedição de ofícios objetivando a conclusão de diligências antes determinadas, o que foi cumprido em **15/03/2014**.

Da análise dos autos, não se vislumbra a ocorrência de excesso de prazo injustificado, de forma a revogar a prisão cautelar dos pacientes.

No que se refere à complementação das diligências, dispõe o artigo 402 do Código de Processo Penal que, terminada a produção de provas, as partes poderão requerer diligências cuja necessidade se origine de circunstâncias ou fatos apurados na instrução. Foi o que ocorreu na situação em apreço. Segundo as informações da d. magistrada de primeiro grau:

"(...) conquanto o exame pericial nos aparelhos celulares apreendido tenha sido determinado ainda na fase de inquérito, sua imprescindibilidade na busca da verdade real somente tornou-se evidente após o interrogatório dos réus realizado na audiência de 27/02/2014. (...) Desse modo, considerando as díspares versões apresentadas pelos réus e pelos policiais militares que serviram de testemunhas da acusação (inclusive sobre a ocorrência de ligações telefônicas durante a operação que resultou na prisão), conclui-se que a completa perícia nos aparelhos celulares apreendidos serve para o descobrimento da verdade real, que poderá militar a favor dos acusados, elucidando-se se houve comunicação com os supostos parentes da terra e/ou com outros suspeitos (como os corréus Alex, nestes autos, e Douglas Martinez, nos autos desmembrados destes)."

Por essa razão, constata-se legítima e justificada a realização da complementação da perícia, nos termos do que determina o artigo 402 do Código de Processo Penal.

Importante observar, ainda, que mesmo quando se tratar de réus presos, a busca da verdade real deve ser priorizada em detrimento da celeridade processual.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0010944-51.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.010944-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
IMPETRANTE : DAYANNE DIAS DE OLIVEIRA
PACIENTE : LILIAN FAVIANA MARINHO BENITES NONATO reu preso
ADVOGADO : MS016541 DAYANNE DIAS DE OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
INVESTIGADO : ROGERIO SIQUEIRA AZAMBUJA
No. ORIG. : 00011104820144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Intime-se a impetrante, a juntar aos autos certidão da ação penal mencionada nos autos originários, na qual a paciente teria cumprido pena pela prática do crime de tráfico de drogas.

Prazo: 05 (cinco) dias.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00007 HABEAS CORPUS Nº 0011128-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011128-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS
: GABRIEL ANDRADE DE SANTANA
PACIENTE : PAOLO SOUZA DE OLIVEIRA reu preso
ADVOGADO : BA008976 ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00004268120144036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Abdon Antonio Abbade dos Reis e Gabriel Andrade de Santana em favor de **Paolo Souza de Oliveira**, por meio do qual objetiva a revogação da prisão preventiva decretada no feito nº 0000426-81.2014.403.6117, que tramita perante a 1ª Vara Federal de Jaú/SP e apura a prática dos delitos descritos no artigo 2º, parágrafo 2º e artigo 4º, inciso IV, da Lei nº 12.850/13.

Os impetrantes alegam, em síntese, que:

- a) a prisão preventiva do paciente foi decretada com fundamento em suposições e ilações quanto ao liame existente entre o paciente e a organização criminosa.
- b) o paciente responde à ação penal nº 0005794-49.2012.805.0201 que tramita perante a Comarca de Porto Seguro/BA e apura a prática dos delitos previstos nos artigos 33 e 35 da Lei nº 11.343/2006, na qual foi decretada sua prisão cautelar, no entanto, o Tribunal de Justiça do Estado da Bahia concedeu a ordem de *habeas corpus* para restabelecer a liberdade do paciente, ao argumento de que não há justa causa para a deflagração da ação penal por inexistência de prova da materialidade delitiva.
- c) o fato do Tribunal de Justiça da Bahia ter concedido ao paciente o direito de responder às acusações (que versam sobre idênticos fatos e bem jurídicos) em liberdade, por si só, denota a desnecessidade da manutenção da prisão preventiva decretada no feito principal deste *habeas corpus*.
- d) a utilização de prova emprestada com o fim de comprovar a materialidade do delito imputado ao paciente é ilegítima.
- e) a prova emprestada somente poderá ser utilizada em outro feito depois de passar pelo crivo do contraditório na ação originária.
- f) diante da inexistência de outro elemento material idôneo que vincule o paciente à suposta organização criminosa investigada, deve ser revogada a prisão preventiva.
- g) a investigação dirigida ao paciente como suposto membro da organização criminosa, se resume à prática do delito de tráfico de drogas, o que caracterizaria o crime de associação para o tráfico e não de organização criminosa.
- h) não há indícios mínimos de qualquer participação do paciente na empreitada criminosa em questão, tanto nos autos em que foi lavrado o decreto preventivo, quanto no processo que tramita perante a Comarca de Teixeira de Freitas/BA.

É o relatório.

Decido.

Compulsando os autos verifica-se que a presente ação não está devidamente instruída com os documentos necessários à comprovação das alegações formuladas na inicial.

Com relação ao feito originário deste *habeas corpus*, no qual foi decretada a prisão preventiva que pretendem revogar, os impetrantes acostaram apenas a decisão de fls. 72/82, proferida pelo magistrado de primeiro grau que indeferiu o pedido de revogação da prisão. A juntada apenas desta decisão impede a análise do eventual constrangimento ilegal afirmado na inicial do presente *writ*.

Assim, não obstante se tratar de ação onde eventual ausência de formalismo pode ser superada, a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia, vez que é ônus do impetrante instruir o *writ* com prova pré-constituída do direito alegado, em razão de não caber dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

A jurisprudência é nesse sentido:

STJ - HABEAS CORPUS - 133573 - Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA - QUINTA TURMA - Fonte DJE DATA: 03/08/2009 - Ementa: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. A ausência de decreto prisional impede este Tribunal de analisar a legalidade da prisão cautelar, pois o habeas corpus, em sua estreita via, deve vir instruído com todas as provas pré-constituídas, já que não se admite dilação probatória.

(...) 6. Ordem denegada.

Por esses fundamentos, **indefiro liminarmente o presente habeas corpus**. Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00008 HABEAS CORPUS Nº 0011254-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011254-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : ANTONIA FERREIRA DE CARVALHO BALDUINO
PACIENTE : PAULO CESAR DA SILVA reu preso
ADVOGADO : BA017704 ANTONIA FERREIRA DE CARVALHO BALDUINO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
CO-REU : MARCIA ROBERTA GARABETI
No. ORIG. : 00097445320124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Antonia Ferreira de Carvalho Balduino em favor de **Paulo Cesar da Silva**, por meio do qual objetiva a revogação da prisão preventiva decretada no feito nº 0009744-53.2012.403.6119, que tramita perante a 5ª Vara Criminal Federal de Guarulhos/SP e apura a prática do delito descrito no artigo 171, parágrafo 3º, c.c. o artigo 14, inciso II, e artigo 29, todos do Código Penal.

A impetrante alega, em síntese, que o paciente encontra-se preso há mais de dezoito meses, o que caracteriza excesso de prazo para a formação da culpa e determina a revogação da prisão.

É o relatório.

Decido.

Embora o presente feito tenha sido instruído apenas com o documento de fls. 08 (certidão de objeto e pé), passo a apreciar o pedido de liminar tão somente com base nas informações que constam do referido documento.

Com efeito, a alegação de excesso de prazo para o término da instrução criminal não merece prosperar, uma vez que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios. Por outro lado, as circunstâncias específicas de cada processo justificam eventual excesso por parte do juízo processante.

No caso dos autos a denúncia oferecida em 31.10.2012 foi recebida no dia 08.11.2012, oportunidade na qual foi determinada a expedição de carta precatória para a citação dos acusados. No dia 14.12.2012 a defesa requereu a revogação da prisão cautelar e em 19.12.2012 foi indeferido o pedido. Em 19.02.2013 o paciente apresentou resposta à acusação. Em 05.03.2013 a DPU apresentou resposta à acusação pela acusada Márcia. Em 18.06.2013 foi proferida decisão que afastou a absolvição sumária dos réus e designou audiência para oitiva das testemunhas. Em 17.07.2013 foi realizada a audiência de oitiva de testemunhas e interrogatório dos réus. Em 19.07.2013 foi proferida decisão que determinou a revogação da prisão da acusada Márcia, tendo sido expedido o alvará de soltura. Em 24.07.2013 o MPF apresentou alegações finais. Em 12.09.2013 a DPU apresentou as alegações finais. Em 14.10.2013 foi convertido o julgamento em diligência com requisição de antecedentes criminais dos acusados. Em 18.10.2013 foram expedidos ofícios requisitando os antecedentes criminais dos acusados. Em 17.01.2014 foram expedidos ofícios requisitando certidão dos feitos em nome dos acusados. Em 25.03.2014 foram expedidos os ofícios reiterando os pedidos sem resposta.

Assim, da análise do documento acostado aos autos não se constata nenhuma situação que caracteriza excesso de prazo desarrazoado, de forma a justificar o relaxamento da prisão do paciente.

Por esses fundamentos, por ora, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

[Tab][Tab]

São Paulo, 09 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28755/2014

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005885A JUSCELINO LUIZ DA SILVA
AGRAVADO : FRANCISCO DA SILVA e outro
AGRAVADO : LEONILDA SANTOS ANACLETO
ADVOGADO : MS007260B PATRICIA GONCALVES DA SILVA FERBER
PARTE RE' : VALDIMIR CALIXTO PAULO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2002.60.03.000066-6 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto pela Caixa Econômica Federal, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida na impugnação ao valor da causa nº 2002.60.03.000066-6, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Três Lagoas - MS, que manteve o valor de R\$ 10.000,00, que corresponde ao valor do bem penhorado.

Alega, em síntese, que o valor da causa nos embargos de terceiro não pode exceder o valor da dívida. Justifica que o valor atribuído ao bem é exagerado.

Não foi apresentada contraminuta no prazo legal.

Às fls. 58/59, o MM. Juízo *a quo* encaminhou as informações solicitadas por este Juízo.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, em que pese o critério inicial para determinar o valor da causa seja o valor do bem penhorado, não pode ser excedido o valor da dívida.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO (ART. 544, CPC) - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. IRRESIGNAÇÃO DO IMPUGNANTE.

1. Incorre a mácula do art. 535 do CPC quando clara e suficiente a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para o deslinde da controvérsia e quando não apontado o vício no momento processual adequado.

2. O valor da causa, em se tratando de embargos de terceiro, deve corresponder ao valor do bem constrito, não excedendo o valor da dívida. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 134.690/RS, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 26/04/2013)".

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA FIXADA EM PERCENTUAL SOBRE O VALOR DA CAUSA. AÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO. INICIAL QUE NÃO ATRIBUI NENHUM VALOR À CAUSA.

ILIQUIDEZ DO TÍTULO. NÃO OCORRÊNCIA. VALOR DA CAUSA QUE DEVERIA CORRESPONDER AO DO BEM LEVADO A CONSTRIÇÃO.

1. A jurisprudência é unânime em apregoar que, em ação de embargos de terceiro, o valor da causa deve ser o do bem levado a constrição, não podendo exceder o valor da dívida.

2. No caso, a sentença que fixou honorários advocatícios explicitou, como seria de rigor, o percentual devido a título de tal verba (15%). O que faltava, porém, era a base de cálculo sobre a qual incidiria o percentual arbitrado (valor da causa), uma vez que o autor da ação de embargos de terceiro não se desincumbiu de tal providência.

3. Todavia, não há iliquidez no título executivo a ponto de autorizar a extinção da execução dos honorários, como determinou o juízo sentenciante, uma vez que os valores são alcançados por simples cálculos aritméticos consistentes na aplicação do percentual arbitrado na sentença ao valor que legalmente deveria ter sido atribuído aos embargos de terceiro.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 957.760/MS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 02/05/2012)

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005706-37.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.005706-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : UBATUMIRIM S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS
ADVOGADO : SP012097 JOSE REYNALDO CARNEIRO LYRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.00.028097-3 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de reconsideração formulado pela União em face da decisão que converteu o Agravo de Instrumento em Agravo Retido e determinou a remessa dos autos ao Juízo monocrático.

Alega a agravante, em síntese, que a irresignação da agravada é desprovida de qualquer fundamento. Sustenta que a agravada não demonstrou como chegou ao valor que aponta como correto.

É a síntese do necessário.

Decido.

A pretensão da União é incabível. Não houve sequer o combate da determinação que converteu o Agravo de Instrumento em Agravo Retido e determinou a remessa dos autos ao Juízo monocrático.

Além disso, o parágrafo único do artigo 527 do Código de Processo Civil prevê que "*A decisão liminar, proferida nos casos dos incisos II e III do caput deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.*"

É o caso em tela, pois a decisão contra a qual o recorrente se insurgiu converteu o Agravo de Instrumento em Agravo Retido. Não houve decisão terminativa sobre a questão.

Leciona Nelson Nery Junior:

"Recurso contra a decisão monocrática do relator. Qualquer que seja o teor da decisão do relator, seja para conceder ou negar o efeito suspensivo ao agravo, seja para conceder a tutela antecipada do mérito do agravo (efeito ativo), essa decisão não é mais impugnável por meio de agravo interno (CPC 557 § 1.º), da competência do órgão colegiado (v.g. turma, câmara etc.) a quem competir o julgamento do mérito do agravo. Isto porque o CPC par. ún., com redação dada pela Lei n.º 11.187/05, só permite a revisão dessa decisão quando do julgamento do mérito do agravo, isto é, pela turma julgadora do órgão colegiado."
(Código de Processo Civil Comentado, RT, 9.ª ed, p. 777, nota 42).

Com tais considerações, indefiro o pedido de reconsideração.

Determino o apensamento destes autos ao processo originário nº 0020708-17.2002.4.03.61.00, que atualmente se encontra neste gabinete, em razão da pendência do julgamento de recurso de apelação.

I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017472-87.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.017472-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI : NETO
AGRAVADO	: IBF IND/ BRASILEIRA DE FORMULARIOS LTDA massa falida
REPRESENTANTE	: JOAO ROGERIO ROMALDINI DE FARIA
ADVOGADO	: SP115445 JOAO ROGERIO ROMALDINI DE FARIA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj> : SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 97.15.06405-1 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pelo Instituto

Nacional do Seguro Social - INSS, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida na execução fiscal n. 97.15.06405-1, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo - SP, que indeferiu o pedido de registro de penhora e substituição do depositário pelo leiloeiro oficial do agravante, diante da falência da executada e da arrecadação de todos os seus bens pelo juízo universal falimentar.

Alega a autarquia, em síntese, que a constrição na execução fiscal foi realizada antes da quebra da empresa, não podendo o bem penhorado ser incluído na massa falida. Pugna pela reforma da decisão, requerendo o registro da penhora e a substituição do depositário.

Às fls. 57/58, foi deferida a antecipação da tutela recursal.

Não foi apresentada contraminuta no prazo legal.

O Ministério Público opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, o bem penhorado em execução fiscal antes da falência da executada prossegue normalmente constrito no feito executivo para sua expropriação. Somente após a venda do bem ocorre a transmissão do produto da alienação judicial ao juízo falimentar, para o pagamento dos credores, de acordo com a preferência prevista nos artigos 186 e 187 do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ é pacífica no sentido de que "a falência superveniente do devedor não tem o condão de paralisar o processo de execução fiscal, nem de desconstituir a penhora realizada anteriormente à quebra", sendo que "o produto da alienação judicial dos bens penhorados deve ser repassado ao juízo universal da falência para apuração das preferências", ou seja, "o produto arrecadado com a alienação de bem penhorado em Execução Fiscal, antes da decretação da quebra, deve ser entregue ao juízo universal da falência" (AgRg no REsp 914.712/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.11.2010). Por outro lado, "com a vigência da Lei 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, tendo em vista que o art. 83, VII, da lei referida impõe que 'as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias' sejam incluídas na classificação dos créditos na falência" (REsp 1.223.792/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 26.2.2013).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 281.169/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/06/2013, DJe 01/07/2013)

No caso em exame, o imóvel foi penhorado em 24/09/1999 (folha 36) e a falência da executada ocorreu em 29/11/1999 (folha 39). Logo, o bem deve permanecer penhorado no juízo da execução fiscal para o prosseguimento dos atos expropriatórios.

Portanto, o registro da penhora deve ser deferido e, conseqüentemente, também a substituição do depositário pelo leiloeiro oficial do recorrente, no intuito de se evitar danos ao agravante.

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002566-13.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.002566-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
APELADO(A) : JOSE LAFANI (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA FLORA DE FARIA LAFANI
ADVOGADO : SP213255 MARCO ANDRE COSTENARO DE TOLEDO
: SP306419 CRISTINA ANDRÉA PINTO
PARTE AUTORA : BANCO ECONOMICO S/A CREDITO IMOBILIARIO em liquidação extrajudicial

Desistência

Vistos.

Fls. 464/465: Homologo a desistência do recurso de apelação requerida pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000030-10.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000030-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FRANCISCO GUERRA PENA e outro
: VALQUIRIA GUERRA PENA
ADVOGADO : SP235531 ERICO AIROLDI MESQUITA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 98/2267

APELADO(A) : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP158697 ALEXANDRE ROMERO DA MOTA
SUCEDIDO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175348 ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

DESPACHO

Vistos.

Fls. 379: Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório pelo prazo de 05 (cinco) dias.
Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000535-98.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000535-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP157864 FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALBANISE SALUSTIANO SILVA
ADVOGADO : SP089049 RUBENS RAFAEL TONANNI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido, reconhecendo a inexistência de relação jurídico-tributária válida entre o autor e o réu, que o obrigue ao recolhimento de contribuição exigida pelas Leis nºs 8.212/91 e 8.213/91, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.032/95, determinando a repetição dos valores indevidamente recolhidos a esse título, devidamente atualizados monetariamente e acrescidos de juros. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei.

Apela o INSS, aduzindo a legalidade da contribuição do segurado aposentado, em atenção ao princípio da solidariedade insculpido no artigo 3º da Lei Maior,

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Dispõe o artigo 12, § 4º da Lei nº 8.212/91, introduzido pela Lei nº 9.032/95:

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

(...)

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Aludido dispositivo encontra no artigo 195 da Carta Magna a necessária cobertura constitucional fulcrada no princípio da solidariedade, *verbis*:

Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta ou indireta, nos termos da lei,

mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

Nessa linha, já foi sedimentado no âmbito da Corte Suprema o entendimento de ser legítimo o dever do aposentado que se mantém em atividade ou a ela retorne de, na condição de segurado e contribuinte obrigatório e sujeito às contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social, recolha a sua cota contributiva.

Ademais, o princípio da obrigatoriedade da filiação está previsto no art. 201, Caput, da Constituição Federal:

Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. PRECEDENTES.

O Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que é constitucional a cobrança de contribuição previdenciária sobre o salário do aposentado que retorna à atividade.

O princípio da solidariedade faz com que a referibilidade das contribuições sociais alcance a maior amplitude possível, de modo que não há uma correlação necessária e indispensável entre o dever de contribuir e a possibilidade de auferir proveito das contribuições vertidas em favor da seguridade.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF; 1ª Turma; RE 430418 AgR / RS; Relator Ministro Roberto Barroso; DJe de 06-05-2014)

1. Embargos de declaração. Pretensão de alteração do teor decisório. Inexistência de omissão, obscuridade ou contradição. Inadmissibilidade. Embargos rejeitados. Inteligência do art. 535 do CPC.

2. Contribuição Previdenciária. Regime Geral da Previdência Social. Trabalhador aposentado. Retorno à atividade. Incidência sobre a remuneração. Cabimento. Embargos de declaração não acolhidos. Precedentes. Esta Corte já decidiu que não há óbice à cobrança de contribuição previdenciária sobre proventos de aposentado que retorna à atividade.

(STF; 2ª Turma; RE 437652 AgR-ED/RS; Relator Ministro Gilmar Mendes; DJe de 29.03.20120)

Ressalto, outrossim, que a exigibilidade do recolhimento se dá a partir da inovação legal introduzida pela Lei nº 9.032/95, ainda que a aposentadoria tenha ocorrido antes de sua vigência.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para julgar improcedente o pedido. Sem condenação aos ônus da sucumbência por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem, dando-se baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010117-21.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.010117-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : INDL/ LEVORIN S/A
ADVOGADO : SP136475 JOSE PEDRALINA DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA

ORIGEM : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
: 2000.61.19.000454-0 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a extinção dos embargos à execução, informada às fls. 569 verso, diga a agravante se ainda tem interesse no prosseguimento do presente recurso.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019685-60.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019685-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : HISENSE CORPORATION
ADVOGADO : SP014447 WALDEMAR DO NASCIMENTO e outro
APELADO(A) : BRASEN IMPORTADORA EXPORTADORA E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP174019 PAULO OTTO LEMOS MENEZES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP120451 RAQUEL BOLTES CECATTO e outro
No. ORIG. : 00196856020074036100 14 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Às fls. 644/645, a apelante requereu a desistência da ação.

Todavia, após a prolação de sentença de mérito, incabível a desistência da ação.

Possível, no entanto, a renúncia ao direito em que se funda a ação e a desistência do recurso.

Assim, recebo a petição retro como desistência do recurso.

Isto posto, homologo o pedido de desistência do recurso, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029051-26.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029051-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A) : XIMENA MARIVEL UNDURRAGA ZAPANI
ADVOGADO : SP250307 VANIA LUCIA SELAIBE ALVES e outro
No. ORIG. : 00290512620074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 217: Defiro a prorrogação de prazo por 10(dez) dias, conforme requerido pela CEF.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002313-17.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.002313-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ALFREDO DOS SANTOS NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
No. ORIG. : 00023131720074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por ALFREDO DOS SANTOS NASCIMENTO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como à aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro/1989 (16,5%) e abril/1990 (44,80%), além do pagamento da multa no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor apurado, nos termos do Decreto nº 9.684/90, tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito sobreveio sentença julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, dada a ocorrência da prescrição. Sem condenação em honorários, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990.

Apela o autor. Em suas razões recursais sustenta que, por se tratar de uma relação de trato sucessivo, estão prescritas somente as parcelas anteriores aos trinta anos do ajuizamento da ação. No mais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e,

sobre a diferença apurada, a incidência de expurgos inflacionários, com acréscimo de juros moratórios a partir da citação. Por fim, requer a inversão do ônus da prova, a fim de que a Caixa Econômica Federal seja compelida a apresentar os extratos das contas vinculadas, que comprovem os períodos ora requeridos. Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.
Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como conseqüência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da

Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **04/06/2007** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **04/06/1977**.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas integralmente atingidos pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Alfredo dos Santos Nascimento

1.1. Vínculo. Companhia Brasileira de Cartuchos

Admissão: 29/11/1962 (fl.24)

Saída: 13/01/1971 (fl.24)

Opção: 08/02/1967 (fl.32)

Situação: (1) opção na vigência da Lei nº 5.107/1966

Integralmente prescrito.

1.2. Vínculo: Pollone S/A Ind. e Comércio

Admissão: 21/05/1971 (fl.25)

Saída: 26/01/1972 (fl.25)
Opção: não consta data de opção (fl.35)
Situação: indefinida
Integralmente prescrito.

1.3. Vínculo: Indústria e Comércio Nakata Ltda
Admissão: 01/02/1972 (fl.25)
Saída: 06/05/1972 (fl.25)
Opção: 01/02/1972 (fl.36)
Situação: (2) opção na vigência da Lei nº 5.705/1971
Integralmente prescrito.

1.4. Vínculo: Isopor Ind. Com. de Plásticos S/A
Admissão: 30/05/1972 (fl.27)
Saída: 18/09/1973 (fl.27)
Opção: 30/05/1972 (fl.36)
Situação: (2) opção na vigência da Lei nº 5.705/1971
Integralmente prescrito.

1.5. Vínculo: Macisa Com. e Ind. de Metais S/A
Admissão: 09/10/1973 (fl.27)
Saída: 26/10/1973 (fl.27)
Opção: 09/10/1973 (fl.39)
Situação: (2) opção na vigência da Lei nº 5.705/1971
Integralmente prescrito.

1.6. Vínculo: Ind. e Com. de Correntes Regina Ltda
Admissão: 30/10/1973 (fl.28)
Saída: 10/01/1975 (fl.28)
Opção: 30/10/1973 (fl.39)
Situação: (2) opção na vigência da Lei nº 5.705/1971
Integralmente prescrito.

1.7. Vínculo: Interprint Impressora S/A
Admissão: 17/01/1975 (fl.46)
Saída: 02/04/1976 (fl.46)
Opção: não consta
Situação: contrato firmado na vigência da Lei nº 5.705/1971
Integralmente prescrito.

1.8. Vínculo: Alcântara - Construções Elétricas Ltda
Admissão: 05/04/1976 (fl.46)
Saída: 20/08/1976 (fl.46)
Opção: não consta
Situação: contrato firmado na vigência da Lei nº 5.705/1971
Integralmente prescrito.

1.9. Vínculo: Gráfica Asbahr S/A
Admissão: 27/08/1976 (fl.47)
Saída: 07/01/1977 (fl.47)
Opção: não consta
Situação: contrato firmado na vigência da Lei nº 5.705/1971
Integralmente prescrito.

1.10. Vínculo: Miroal Ind. e Com. Ltda
Admissão: 01/02/1977 (fl.47)
Saída: 09/03/1977 (fl.47)
Opção: não consta
Situação: contrato firmado na vigência da Lei nº 5.705/1971
Integralmente prescrito.

1.11. Vínculo: Interprint Impressora S/A
Admissão: 10/03/1977 (fl.48)
Saída: 31/08/1982 (fl.48)
Opção: não consta
Situação: contrato firmado na vigência da Lei nº 5.705/1971

1.12. Vínculo: Representações e Participações Catskill Paulista Ltda.

Admissão: 01/09/1982 (fl.48)
Saída: 18/04/1986 (fls.48)
Opção: não consta
Situação: contrato firmado na vigência da Lei nº 5.705/1971

1.13. Vínculo: Dafferner S/A - Máquinas Gráficas
Admissão: 22/04/1986 (fl.49)
Saída: 10/10/1989 (fl.49)
Opção: não consta
Situação: contrato firmado na vigência da Lei nº 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012849-37.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012849-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : MANOEL PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP123770 CARLOS SALLES DOS SANTOS JUNIOR
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por **MANOEL PEREIRA DA SILVA** contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls. 59/64 que julgou improcedente a ação e condenou o autor em honorários advocatícios de 10% do valor da causa, suspensa a exequibilidade, nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50.

Apela o autor. Em suas razões recursais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e, sobre a diferença apurada, o acréscimo de juros moratórios a partir da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Examino a questão da prescrição, por força do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento

pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EREsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009).

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267).

No caso dos autos, a ação foi ajuizada em **02/06/2008** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **02/06/1978**.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas integralmente atingidos pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Manoel Pereira da Silva

1.1. Vínculo: Linhas Corrente S/A

Admissão: 11/11/1968 (fl. 11)

Saída: 06/05/1969

Opção: 11/11/1968 (fl. 11)

Situação: (1) opção na vigência da Lei 5.107/1966

[Tab] **Integralmente prescrito**

1.2. Vínculo: ZF Fábrica de Engrenagens S/A

Admissão: 12/05/1969 (fl. 11)

Saída: 04/12/1969

Opção: Não consta

Situação: indefinida

[Tab] **Integralmente prescrito**

1.3. Vínculo: Mercedes Benz Brasil Ltda.

Admissão: 02/09/1976 (fl. 13)

Saída: 01/01/1983[Tab] (fls.13)[Tab]

Opção: 02/09/1976

Situação: (2) opção na vigência da Lei 5.705/1971

1.4. Vínculo: Daimler Chrysler do Brasil Ltda.

Admissão: 16/04/1997 (fl. 12)

Saída: 11/05/1999[Tab] (fls.12)[Tab]

Opção: 16/04/1997

Situação: (2) opção na vigência da Lei 5.705/1971

[Tab]

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015974-13.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015974-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : GONCALO SILVA QUEIROZ
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por GONÇALO SILVA QUEIROZ contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como à aplicação das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro/1989 (16,65%) e abril/1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Justiça gratuita deferida às fls. 48.

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls. 71-77, que julgou extinto o processo em fundamento no artigo 269, inciso IV do CPC - Código de Processo Civil com relação ao pedido de juros progressivos, e julgou procedente o pedido referente aos expurgos inflacionários, condenando a ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação do IPC de janeiro/1989 (42,72%) e abril/1990 (44,80%), deduzidos os percentuais já incidentes. Determinou a atualização monetária até a citação e, a partir daí, a aplicação da taxa SELIC. Ante a sucumbência recíproca, determinou que cada parte deveria arcar com os honorários de seus respectivos patronos. Apela o autor. Em suas razões recursais, insurge-se contra o termo *a quo* adotado para a contagem do prazo prescricional trintenário, sustentando que tal prazo teria se iniciado com o fim do contrato de trabalho. No mérito, reitera o pedido pela aplicação do regime progressivo de juros remuneratórios às parcelas não atingidas pela prescrição trintenária, atualizadas monetariamente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 04/07/2008 estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a 04/07/1978.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas com relação aos quais a pretensão dos

respectivos juros progressivos foi integralmente atingida pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à data da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1) AUTOR: Gonçalo Silva Queiroz

1.1. Vínculo: Pronto Socorro Santa Paula S/A.

Admissão: 05/09/1963 (fls. 28)

Saída: 17/07/1970 (fls. 28)

Situação: integralmente prescrito

1.2. Vínculo: Pronto Socorro Santa Paula S/A.

Admissão: 01/08/1970 (fls. 28)

Saída: 31/08/1982 (fls. 28)

Opção: 01/08/1970 (fls. 37)

Situação: (1) opção na vigência da Lei nº 5.107/1966

1.3. Vínculo: SP Serviços Médicos S/C Ltda.

Admissão: 01/01/1983 (fls. 29)

Saída: 01/07/1986 (fls. 29)

Opção: 01/01/1983 (fls. 37)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei nº 5.705/1971

1.4. Vínculo: Hospital Santa Paula S/A.

Admissão: 02/07/1986 (fls. 29)

Saída: 04/08/1995 (fls. 29)

Opção: 02/07/1986 (fls. 37)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei nº 5.705/1971

1.5. Vínculo: CT Serviços Médicos S/C Ltda.

Admissão: 04/08/1995 (fls. 30)

Saída: 03/01/2004 (fls. 30)

Opção: 04/08/1995 (fls. 37)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei nº 5.705/1971

1.6. Vínculo: Hospital Santa Paula S/A.

Admissão: 25/02/2004 (fls. 30)

Saída: Não consta

Opção: 25/02/2004 (fls. 38)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei nº 5.705/1971

Logo, havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da redação originária da Lei nº 5.107/1966, a parte autora faz jus ao regime de juros progressivos, somente quanto às parcelas devidas em decorrência do contrato celebrado no item 1.2. acima.

Quanto aos extratos da conta vinculada do FGTS, a Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região já consolidou entendimento de que estes não constituem documentos indispensáveis à propositura de ações como a presente, editando a Súmula nº 15:

Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, SUM 15, julgado em 23/08/2005, DJU DATA:30/01/2006)

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (STJ, AgRg no Ag 476.839/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198); (STJ, AgRg no REsp 669.151/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 164).

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a apresentação dos extratos em juízo é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)

Pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente, sendo de responsabilidade da CEF a sua apresentação apenas na eventual execução do julgado, não há que se impor à parte autora outro ônus além de provar a opção pelo regime do FGTS. Não podendo se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros - prova que demanda a apresentação dos extratos - conclui-se que, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente,

quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

As diferenças devem ser atualizadas a partir da data em que deveriam ter sido creditadas nas contas vinculadas do FGTS, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial sujeito ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA...

3. O termo inicial de incidência da correção monetária deve ser fixado no momento em que originado o débito, ou seja, a partir da data em que os expurgos inflacionários deveriam ter sido aplicados no cálculo da atualização monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS, e não a partir da citação. Isso porque, segundo preceito consolidado pela jurisprudência desta Corte, a correção monetária não é um plus, mas sim mero mecanismo de preservação de valor real do débito aviltado pela inflação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1112413/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Observo que tais critérios encontram-se especificados no item 4.8.1. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (já incluídos os expurgos inflacionários reconhecidos pela jurisprudência do STF e do STJ de 42,72% em janeiro/1989 e 44,80% em abril/1990).

Quanto aos juros de mora, vinha sustentando o entendimento de que o artigo 406 do Código Civil de 2002 deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que prevê o percentual de 1% ao mês. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência de juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, em recursos especiais sujeitos ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS. Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min.

Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(STJ, REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa

Selic a partir da citação".

Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n° 8/STJ.

(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Assim, em prol da uniformidade na interpretação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, é de ser adotado o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva de meu ponto de vista pessoal. Tratando-se de ação ajuizada após o início da vigência do Código Civil/2002, os **juros moratórios** incidem desde a citação, pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de **atualização monetária**, o que não exclui a aplicação dos **juros remuneratórios** cabíveis, devidos nos termos da legislação de regência do FGTS.

No sentido da possibilidade de cumulação dos juros remuneratórios das contas de FGTS com os juros moratórios situa-se o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA OBRIGAÇÃO...

- Os juros de moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, "caput", do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada.

- A incidência desses juros de mora é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais e tem função de compensar o credor dos prejuízos experimentados decorrentes da mora. Não há óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei n° 8.036/90, por terem naturezas distintas, já que estes remuneram o capital emprestado. Precedentes da Segunda Turma do C. STJ...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0028626-24.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013)

Observo que tais critérios encontram-se especificados nos itens 4.8.2. e 4.8.3. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Dos honorários advocatícios: O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que incluiu o artigo 29-C na Lei n° 8.036/1990:

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

(STF, ADI 2736, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051 RDDP n. 99, 2011, p. 132-144)

Ante referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei n° 8.036/1990, que dispunha que "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios".

Afastada a norma especial, os honorários advocatícios, nas ações entre os titulares de contas vinculadas e a CEF, na qualidade de gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, regulam-se pelo disposto no CPC - Código de Processo Civil. Neste sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008872-66.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012.

Não obstante, deve ser mantida a sucumbência recíproca, eis que o autor decaiu de parte substancial do pedido.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para condenar a Caixa Econômica Federal também a aplicar, sobre os saldos da conta vinculada do FGTS referida no item 1.2 supra, a taxa progressiva de juros remuneratórios prevista na redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, observada a prescrição das parcelas anteriores a **04/07/1978**; bem como a pagar as diferenças decorrentes, deduzidos os valores já pagos, acrescidas de atualização monetária, desde a data em que deveriam ter sido creditadas, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias, e juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, na forma do item 4.8. do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.
Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024564-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024564-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA CRUZ RUFINO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANY FREITAS SANDIN e outro
: REGINA RIBEIRO GAIO GRADILONE
ADVOGADO : SP092687 GIORGIO PIGNALOSA e outro
EXCLUÍDO : MARIA ALICE DALL ANTONIA
INTERESSADO : LUIZA MARLENE TUACEK e outro
: MARIA CONCEICAO SUMIE OKU
No. ORIG. : 00245647620084036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e recurso adesivo interposto pelas embargadas Rosany Freitas Sandin e Regina Ribeiro em face da r. sentença que acolheu parcialmente os embargos à execução apresentados pela autarquia, acolhendo os cálculos elaborados pela Contadoria Justiça Federal.

O INSS sustenta, em síntese, ter decorrido o prazo prescricional de cinco anos para que fosse promovida a execução. Fundamenta o seu pedido no Decreto n. 20.910/32 e na Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal.

Rosany Freitas Sandin e Regina Ribeiro, por sua vez, por meio de recurso adesivo de apelação, alegam que houve cerceamento de defesa e ofensa ao contraditório e irregularmente foram ampliados os limites da lide. Requerem a reforma da decisão e, subsidiariamente, a conversão do julgamento em diligência.

Contrarrazões de ambas as partes.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Passo à análise da prescrição.

Nos termos do art. 1º do Decreto n. 20.910, de 06/01/1932, "as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem".

A Súmula 150 do Colendo Supremo Tribunal Federal estabelece idêntico prazo prescricional da ação de conhecimento para o processo de execução.

Portanto, a dívida contra a Fazenda Pública tem como prazo prescricional o prazo de cinco anos. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. SÚMULA 150/STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CAUSAS INTERRUPTIVAS E SUSPENSIVAS DO PRAZO PRESCRICIONAL. OMISSÃO. RETORNO DOS AUTOS PARA NOVO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça possui orientação no sentido de que ação executiva contra a Fazenda Pública prescreve no prazo de cinco anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença proferida no processo de conhecimento, em consonância com a Súmula 150 do Supremo Tribunal Federal.

2. Nos termos do enunciado da Súmula 383 do Supremo Tribunal Federal, o lapso prescricional somente poderá ser interrompido uma única vez - o que se dá com o ajuizamento da ação cautelar de protesto -, recomeçando a correr pela metade, resguardado o prazo mínimo de cinco anos.

3. No caso, para a solução de litígio, é imprescindível verificar as eventuais causas suspensivas e/ou interruptivas da prescrição suscitadas pelos recorrentes, o que não foi examinado pelo Tribunal a quo, a despeito da oposição de embargos de declaração. Nesse contexto, merece prosperar a irresignação no tocante à alegada ofensa ao art. 535, inciso II, do CPC.

4. Recurso especial provido para anular o acórdão dos embargos declaratórios, determinando o retorno dos autos à origem, a fim de que novo julgamento seja proferido, agora em consonância com o entendimento consagrado na Súmula 150/STF, sanando-se a omissão indicada.

(REsp 1209003/PR, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)"

No caso dos autos, o trânsito em julgado da decisão proferida no processo de conhecimento deu-se em 27/11/2002 (folha 100 do apenso).

A partir da entrada em vigor do Código Civil de 2002, dentre outras causas interruptivas elencadas em seu artigo 202, o simples despacho do juiz que determina a citação passou a interromper o prazo prescricional, conforme dicção de seu inciso I.

Não há notícia de qualquer outro ato que tenha interrompido a prescrição. Logo, considera-se a interrupção pelo despacho que determinou a citação, ocorrido em 26/05/2008 (fls. 542 do apenso).

Assim, decorrido prazo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado da sentença condenatória e o despacho que determinou a citação, imperioso o reconhecimento da prescrição.

Reconhecida a prescrição, resta prejudicado o recurso adesivo.

Com relação aos honorários advocatícios, compreendo pela condenação recíproca. Valho-me analogicamente do artigo 22 do Código de Processo Civil, tendo em vista que não houve alegação da prescrição de imediato por parte do INSS nos embargos à execução, como inclusive reconhece a própria autarquia.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação do INSS para reconhecer a prescrição, e julgo procedentes os embargos à execução, e, com base no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, extingo a execução fiscal, e julgo prejudicado o recurso adesivo de apelação das embargantes.

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027906-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027906-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : HABIB DAKIL
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00279069520084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por HABIB DAKIL contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como a aplicação das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro/1989 (42,72%), abril/1990 (44,80%), junho/1991 (18,02%), maio/1990 (5,38%) e junho/1991 (7%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária. Deferida a Gratuidade (fls. 50).

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls.106-118 que julgou parcialmente procedente o pedido dos expurgos inflacionários para condenar a CEF a creditar a atualização dos saldos do FGTS em relação aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), inclusive considerando o seu reflexo sobre os juros legais. Julgou improcedente o pedido de juros progressivos, com fundamento no artigo 269, I e IV, do CPC. Sem condenação em honorários, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, ou ainda que assim não fosse, em razão da sucumbência recíproca.

O montante total da condenação deverá ser apurado em liquidação de sentença, corrigido monetariamente e acrescido de juros moratórios, sem prejuízo dos juros remuneratórios, previstos na legislação do FGTS, até a data do efetivo pagamento.

Apela o autor. Em suas razões recursais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS, quanto às parcelas não alcançadas pela prescrição trintenária, e a incidência de expurgos inflacionários pelos índices 18,02% (junho de 1991), 5,38% (maio de 1990) e 7% (junho de 1991), com acréscimo de juros moratórios a partir da citação. Sustenta ainda a inversão do ônus da prova para apresentação dos extratos de sua conta fundiária pelo banco réu, contudo, em caso de impossibilidade, afirma que a "*CTPS tem o condão de instruir uma futura liquidação de sentença, por conter os parâmetros necessários para tanto*". Requer ainda a condenação da ré ao pagamento de juros de mora mensais pela taxa SELIC, ou de 1% ao mês sobre o valor da condenação, contados da citação, e atualização monetária desde as datas que deveriam ser corrigidas (fls.121/144).

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, **não conheço** da apelação quanto ao pedido de incidência de juros moratórios pela taxa SELIC, por falta de interesse recursal, uma vez que a aplicação dessa taxa já foi determinada na sentença apelada, que determinou expressamente a aplicação da Resolução CJF 561/2007 (Manual de Cálculos da Justiça Federal) que prevê em seu item 8.3. expressamente a taxa SELIC para juros de mora nas ações condenatórias de diferenças de FGTS.

Examino a questão da prescrição: a prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados. De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito. A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.
2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.
3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.
4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **12/11/2008** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **12/11/1978**.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas integralmente atingidos pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Habib Dakil

1.1. Vínculo: Executives Ltda

Admissão: 02/01/1966 (fls.27)

Saída: 15/11/1974 (fls.27)

Opção: 30/06/1967 (fls.33)

Situação: (1) opção na vigência da Lei 5.107/1966

Integralmente prescrito.

1.2. Vínculo: Empresa Brasileira de Telecomunicações S/A.

Admissão: 01/08/1975 (fls.36)

Saída: 31/01/1997 (fls.36)

Opção: 01/08/1975 (fls.41)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Da diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS: no julgamento do Recurso Extraordinário 226.855-7/RS, pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, em 31/08/2000, ficou assentado o direito à atualização dos saldos das contas de FGTS pelo IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990:

EMENTA: Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Natureza jurídica e direito adquirido. Correções monetárias decorrentes dos planos econômicos conhecidos pela denominação Bresser, Verão, Collor I (no concernente aos meses de abril e de maio de 1990) e Collor II. - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. - No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico. Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(STF, RE 226855, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2000, DJ 13-10-2000 PP-00020 EMENT VOL-02008-05 PP-00855 RTJ VOL-00174-03 PP-00916)

O Superior Tribunal de Justiça adequou o seu entendimento ao do Supremo Tribunal Federal, editando a Súmula 252:

Os saldos das contas FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7 - RS).

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, e ressaltando meu entendimento pessoal, rendo-me à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, considerado como devidas **apenas:** a) a diferença de 44,80% a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/04/1990, e devida a partir de 02/05/1990, b) a diferença entre o índice jurisprudencialmente consagrado (42,72%) e o aplicado pela ré para o período (22,35%), a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/12/1988, e devida a partir de 01/03/1989. Quanto ao ponto, a sentença apelada encontra-se em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual merece ser confirmada.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **conheço em parte** da apelação e, **na parte conhecida, nego-lhe seguimento.**

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000768-38.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.000768-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ADELINO NUNES DA SILVA
ADVOGADO : SP084211 CRISTIANE MARIA PAREDES FABBRI
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP086785 ITAMIR CARLOS BARCELLOS

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por ADELINO NUNES DA SILVA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls.41-45 que pronunciou a prescrição da pretensão aos créditos relativos à aplicação da taxa progressiva de juros aos saldos do FGTS e julgou "*procedente o pedido no que se refere à correção monetária, resolvendo o mérito, na forma do art. 269, inciso I e IV, do CPC, condenando a ré a corrigir a conta vinculada da de cujus **Maria Helena de Figueiredo Silva**, devendo ser utilizado para tanto o IPC no mês de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), recompondo eventuais diferenças, a serem apuradas em liquidação de sentença. Aplicar-se-ão os referidos índices sobre os valores nominais da época descontando-se os valores já creditados, corrigindo-se o saldo a partir daí, com a incidência dos juros com base na legislação específica do FGTS. Os saldos encontrados terão a mesma destinação do principal. Como a sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas despesas processuais e honorários advocatícios.*"

Apela o autor. Em suas razões recursais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS. Aduz que "*no presente caso, a documentação trazida junto à inicial (cópias da CTPS) comprova que o recorrente foi admitido e fez opção ao regime do FGTS anteriormente a edição da Lei nº 5.705/71 de 22.09.71; e a data da dispensa que gerou a interrupção do vínculo empregatício encontra-se dentro do prazo prescricional, ou seja, seu direito não foi atingido pela prescrição trintenária, fazendo jus à aplicação da tabela de juros progressivos (...)*". Requer a procedência de seu pedido. Com contrarrazões pela CEF, arguindo preliminar de falta de interesse de agir em relação à taxa progressiva de juros nos casos de opção anterior à Lei 5.705/1971. No mérito, aduz que ocorreu a prescrição trintenária com relação aos juros progressivos e a improcedência de sua aplicação após a vigência da Lei 5.705/1971.

É o breve relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, **quanto à preliminar de falta de interesse de agir**, relativamente à taxa progressiva de juros, argüida em contrarrazões pela CEF, é de ser rejeitada.

Não há que se falar em falta de interesse de agir relativamente à taxa progressiva de juros, uma vez que a parte autora tem necessidade da medida jurisdicional para a satisfação da sua pretensão e elegeu a via adequada. A questão relativa à parte fazer jus ou não aos juros progressivos é matéria de mérito e, como tal, deverá ser analisada.

Nesse sentido já decidi a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em hipótese de opção originária, mas que aplica-se a quaisquer hipóteses em que o fundista faz jus aos juros progressivos:

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS FUNDIÁRIOS QUE DEMONSTRAM QUE A TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS JÁ FOI APLICADA DE FORMA PROGRESSIVA: IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL.

1. O falecido fundista fez opção em 07/07/1970, portanto na vigência da Lei nº 5.107/1966, como assinalado na decisão agravada, e portanto faz jus à taxa progressiva de juros.
2. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.
3. Tem-se duas hipóteses: (1) se o fundista faz jus aos juros progressivos, mas não os recebeu, o pedido é

procedente; ou (2) se o trabalhador faz jus à taxa progressiva, mas esta já foi computada, o pedido é improcedente, não havendo que se falar em carência da ação...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008002-53.2003.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 06/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2012)

Examino a questão da prescrição: a prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. **(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)**

Súmula 398/STJ: *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **18/01/2008** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **18/01/1978**.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a parte autora foi admitida em **04/07/1956, com rescisão no contrato de trabalho em 19/11/1983 (fls. 12)**, o que comprova a permanência do vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1) Autora: Maria Helena de Figueiredo (falecida, sucedida pelo dependente previdenciário Adelino Nunes da Silva)

1.1. Vínculo: MARCILIO TRIGO & CIA. LTDA.

Admissão: 04/07/1956 (fls.12)

Saída: 19/11/1983 (fls.12)

Opção: 26/06/1967 (fls.13)

Situação: (1) opção na vigência da Lei 5.107/1966

Logo, havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966, a parte autora faz jus ao regime de juros progressivos.

Quanto aos extratos da conta vinculada do FGTS, a Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região já consolidou entendimento de que estes não constituem documentos indispensáveis à propositura de ações

como a presente, editando a Súmula nº 15:

Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, SUM 15, julgado em 23/08/2005, DJU DATA:30/01/2006)

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (STJ, AgRg no Ag 476.839/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198); (STJ, AgRg no REsp 669.151/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 164).

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a apresentação dos extratos em juízo é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. *O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.*

2. *Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido.*

(STJ, REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)

Pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente, sendo de responsabilidade da CEF a sua apresentação apenas na eventual execução do julgado, não há que se impor à parte autora outro ônus além de provar a opção pelo regime do FGTS. Não podendo se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros - prova que demanda a apresentação dos extratos - conclui-se que, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

As diferenças devem ser atualizadas a partir da data em que deveriam ter sido creditadas nas contas vinculadas do FGTS, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial sujeito ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA...

3. *O termo inicial de incidência da correção monetária deve ser fixado no momento em que originado o débito, ou seja, a partir da data em que os expurgos inflacionários deveriam ter sido aplicados no cálculo da atualização monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS, e não a partir da citação. Isso porque, segundo preceito consolidado pela jurisprudência desta Corte, a correção monetária não é um plus, mas sim mero mecanismo de preservação de valor real do débito aviltado pela inflação.*

4. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(STJ, REsp 1112413/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Observe que tais critérios encontram-se especificados no item 4.8.1. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Quanto aos juros de mora, vinha sustentando o entendimento de que o artigo 406 do Código Civil de 2002 deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que prevê o percentual de 1% ao mês.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência de juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, em recursos especiais sujeitos ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS. Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min.

Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(STJ, REsp 110252/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".

Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Assim, em prol da uniformidade na interpretação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, é de ser adotado o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva de meu ponto de vista pessoal. Tratando-se de ação ajuizada após o início da vigência do Código Civil/2002, os **juros moratórios** incidem desde a citação, pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de **atualização monetária**, o que não exclui a aplicação dos **juros remuneratórios** cabíveis, devidos nos termos da legislação de regência do FGTS.

No sentido da possibilidade de cumulação dos juros remuneratórios das contas de FGTS com os juros moratórios situa-se o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA OBRIGAÇÃO...

- Os juros de moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, "caput", do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada.

- A incidência desses juros de mora é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais e tem função de compensar o credor dos prejuízos experimentados decorrentes da mora. Não há óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, já que estes remuneram o

capital emprestado. Precedentes da Segunda Turma do C. STJ...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0028626-24.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013)

Observo que tais critérios encontram-se especificados nos itens 4.8.2. e 4.8.3. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Dos honorários advocatícios: O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que incluiu o artigo 29-C na Lei nº 8.036/1990:

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais. (STF, ADI 2736, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051 RDDP n. 99, 2011, p. 132-144)

Ante referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, que dispunha que "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios".

Afastada a norma especial, os honorários advocatícios, nas ações entre os titulares de contas vinculadas e a CEF, na qualidade de gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, regulam-se pelo disposto no CPC - Código de Processo Civil. Neste sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008872-66.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para condenar a Caixa Econômica Federal também a aplicar, sobre os saldos da conta vinculada do FGTS referida no item 1.1 supra, a taxa progressiva de juros remuneratórios prevista na redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, observada a prescrição das parcelas anteriores a **18/01/1978**; bem como a pagar as diferenças decorrentes, deduzidos os valores já pagos, acrescidas de atualização monetária, desde a data em que deveriam ter sido creditadas, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias, e juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, na forma do item 4.8. do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condeno ainda a ré no pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005884-25.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.005884-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : IRENE APARECIDA DE MORAIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP240095 BRUNO HENRIQUE PEREIRA DIAS
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por IRENE APARECIDA DE MORAIS contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, a contar da citação.

Processado o feito sobreveio sentença julgando extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, dada a ocorrência da prescrição. e condenando a parte autora ao pagamento de honorários fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Apela a autora. Em suas razões recursais sustenta a não ocorrência da prescrição do direito pleiteado, vez que estão atingidas pela prescrição somente as parcelas anteriores aos 30 (trinta) anos que precedem o ajuizamento da ação. No mais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS, com acréscimo de juros moratórios, a partir da citação. Por fim, afirma que compete à Caixa Econômica Federal a apresentação dos extratos individuais das contas vinculadas. Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não

provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **19/06/2008** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **19/06/1978**.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a parte autora foi admitida em **01/03/1963, com rescisão do contrato de trabalho em 30/04/1986 (fls. 14)**, o que comprova a permanência do vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição, pelo que passo ao exame do mérito propriamente dito.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do

fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autora: Irene Aparecida de Moraes

1.1. Vínculo: Indústria de Artefatos de Borracha "Borlex" S/A

Admissão: 01/03/1963 (fls. 14)

Saída: 30/04/1986 (fls. 14)

Opção: 01/02/1967 (fls. 17)

Situação: (1) opção na vigência da redação originária da Lei nº 5.107/66

Logo, havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966, a parte autora faz jus ao regime de juros progressivos.

Quanto aos extratos da conta vinculada do FGTS, a Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região já consolidou entendimento de que estes não constituem documentos indispensáveis à propositura de ações como a presente, editando a Súmula nº 15:

Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, SUM 15, julgado em 23/08/2005, DJU DATA:30/01/2006)

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (STJ, AgRg no Ag 476.839/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198); (STJ, AgRg no REsp 669.151/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 164).

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a apresentação dos extratos em juízo é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)

Pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente, sendo de responsabilidade da CEF a sua apresentação apenas na eventual execução do julgado, não há que se impor à parte autora outro ônus além de provar a opção pelo regime do FGTS. Não podendo se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros - prova que demanda a apresentação dos extratos - conclui-se que, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles

extratos fundiários.

As diferenças devem ser atualizadas a partir da data em que deveriam ter sido creditadas nas contas vinculadas do FGTS, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial sujeito ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA...

3. O termo inicial de incidência da correção monetária deve ser fixado no momento em que originado o débito, ou seja, a partir da data em que os expurgos inflacionários deveriam ter sido aplicados no cálculo da atualização monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS, e não a partir da citação. Isso porque, segundo preceito consolidado pela jurisprudência desta Corte, a correção monetária não é um plus, mas sim mero mecanismo de preservação de valor real do débito aviltado pela inflação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1112413/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Observo que tais critérios encontram-se especificados no item 4.8.1. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (já incluídos os expurgos inflacionários reconhecidos pela jurisprudência do STF e do STJ de 42,72% em janeiro/1989 e 44,80% em abril/1990).

Quanto aos juros de mora, vinha sustentando o entendimento de que o artigo 406 do Código Civil de 2002 deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que prevê o percentual de 1% ao mês. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência de juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, em recursos especiais sujeitos ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS. Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min.

Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(STJ, REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".

Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução n° 8/STJ.

(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Assim, em prol da uniformidade na interpretação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, é de ser adotado o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva de meu ponto de vista pessoal. Tratando-se de ação ajuizada após o início da vigência do Código Civil/2002, os **juros moratórios** incidem desde a citação, pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de **atualização monetária**, o que não exclui a aplicação dos **juros remuneratórios** cabíveis, devidos nos termos da legislação de regência do FGTS.

No sentido da possibilidade de cumulação dos juros remuneratórios das contas de FGTS com os juros moratórios situa-se o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA OBRIGAÇÃO...

- Os juros de moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, "caput", do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada.

- A incidência desses juros de mora é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais e tem função de compensar o credor dos prejuízos experimentados decorrentes da mora. Não há óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei n° 8.036/90, por terem naturezas distintas, já que estes remuneram o capital emprestado. Precedentes da Segunda Turma do C. STJ...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0028626-24.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013)

Observo que tais critérios encontram-se especificados nos itens 4.8.2. e 4.8.3. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Dos honorários advocatícios: O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que incluiu o artigo 29-C na Lei n° 8.036/1990:

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

(STF, ADI 2736, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051 RDDP n. 99, 2011, p. 132-144)

Ante referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei n° 8.036/1990, que dispunha que "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios".

Afastada a norma especial, os honorários advocatícios, nas ações entre os titulares de contas vinculadas e a CEF, na qualidade de gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, regulam-se pelo disposto no CPC - Código de Processo Civil. Neste sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008872-66.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para condenar a Caixa Econômica Federal a aplicar, sobre os saldos da conta vinculada do FGTS referida no item 1.1 supra, a taxa progressiva de juros remuneratórios prevista na redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, observada a prescrição das parcelas anteriores a **19/06/1978**; bem como a pagar as diferenças decorrentes, deduzidos os valores já pagos, acrescidas de atualização monetária, desde a data em que deveriam ter sido creditadas, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias, e juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, na forma do item 4.8. do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condeno ainda a ré no pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017959-78.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.017959-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ELVIRA BERALDO AMAYA
ADVOGADO : SP189475 BERTOLINO LUSTOSA RODRIGUES e outro
CODINOME : ELVIRA BERALDO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA e outro
No. ORIG. : 00179597820084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por ELVIRA BERALDO AMAYA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como a aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro/1989 (42,72%) e abril/1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária, respeitada a prescrição trintenária.

Processado o feito sobreveio sentença julgando improcedente o pedido. Sem condenação em custas processuais e honorários advocatícios, em razão de a parte autora ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Apela a autora. Em suas razões recursais, reitera o pedido inicial, alegando que fez opção em 08/06/1978, mas retroativa a 01/01/1967, na forma da Lei 5.958/1973, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e, sobre a diferença apurada, a incidência de expurgos inflacionários, com acréscimo de juros moratórios a partir da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Examino a questão da prescrição, por força do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento

pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como conseqüência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 11/12/2008 estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a 11/12/1978.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que, no único contrato de trabalho mencionado nos autos, a parte autora foi admitida em 08/06/1978 e demitida da empresa Telecomunicações de São Paulo S/A em 03/11/1999 (fls. 31), o que comprova a permanência do vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à data da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "*I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido*".

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Elvira Beraldo Amaya

1.1. Vínculo: Telecomunicações de São Paulo S.A.

Admissão: 08/06/1978 (fls.31)

Saída: 03/11/1999 (fls. 31)

Opção: 08/06/1978 (fls.33)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Ao contrário do alegado em apelação, a opção não foi retroativa e, ainda que fosse, não poderia retroagir à data anterior ao início do contrato de trabalho.

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001240-23.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.001240-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : VALTER HONORATO RAMOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por VALTER HONORATO RAMOS contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como à aplicação das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro/1989 (42,72%) e abril/1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls. 91-100 que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação do IPC de janeiro/1989 (42,72%) e abril/1990 (44,80%), descontados os índices efetivamente utilizados, com atualização monetária segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS, e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, e reconheceu a sucumbência recíproca.

Apela o autor. Em suas razões recursais, reitera o pedido pela aplicação do regime progressivo de juros remuneratórios às parcelas não atingidas pela prescrição trintenária, atualizados monetariamente, observados a inclusão dos expurgos inflacionários sobre as diferenças apuradas, bem como acrescidos de juros de mora, devidos desde a citação, à taxa SELIC ou de 1% ao mês. Requer, ainda, a aplicação da multa de 10% (dez por cento) prevista no artigo 53 do Decreto 99.684/1990. Por fim, pugna pela condenação da Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de custas e honorários.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO.

PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **13/01/2009** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **13/01/1979**.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas para os quais a pretensão dos respectivos juros progressivos está integralmente atingida pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de

serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontrase pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "*I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido*".

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. AUTOR: Valter Honorato Ramos

1.1. Vínculo: Genovesi & Cia. S/A Comércio e Indústria

Admissão: 01/09/1970 (fls.28)

Saída: 10/08/1971 (fls.28)

Situação: integralmente prescrito

1.2. Vínculo: Viação Danúbio Azul Ltda.

Admissão: 01/10/1971 (fls.28)

Saída: 11/07/1972 (fls.28)

Situação: integralmente prescrito

1.3. Vínculo: Septem Ind. Com. Cons. Imp. Seg. Pat. Trab. Emp. Ltda.

Admissão: 28/07/1972

Saída: 26/10/1972 (fls.29)

Situação: integralmente prescrito

1.4. Vínculo: COBRAGE - Cia. Brasileira de Gelatinas

Admissão: 01/11/1972 (fls. 29 e 42)

Saída: 17/12/1990 (fls. 29 e 42)

Opção: 01/11/1972 (fls. 36 e 48)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.5. Vínculo: Atlantis Brasil Com. e Ind. Ltda.

Admissão: 01/06/1991 (fls. 42 e 58)

Saída: 08/04/1994 (fls. 58)

Opção: 01/06/1991 (fls. 48 e 63)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.6. Vínculo: Viação Castro Ltda.

Admissão: 14/02/1995 (fls. 58)

Saída: 06/06/2003 (fls. 58)

Opção: 14/02/1995 (fls. 63)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002353-12.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002353-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : CARLOS ALBERTO DANTON
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por CARLOS ALBERTO DANTON contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como à aplicação das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes ao *"IPC/IBGE Janeiro/89: 42,72% e Abril/90: 44,80% e dos índices de Janeiro 18,02% (junho/1991 - LBC), 5,38% (maio/1990 - BTN) e 7% (junho/1991 - TR"* (fls.19), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito sobreveio sentença julgando parcialmente procedente o pedido relativo às diferenças de correção monetária nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, condenando a Caixa Econômica Federal a depositar o valor cumulativo decorrente da aplicação do IPC/IBGE de 42,72% e de 44,80%, respectivamente, corrigidos monetariamente pelos mesmos critérios aplicados ao FGTS, inclusive com a aplicação dos juros legais, bem como acrescidos de juros moratórios de 0,5% ao mês, a partir da citação e, a partir de janeiro de 2003, no percentual de 1% ao mês, nos termos do artigo 406 do Código Civil. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca.

Apela o autor. Em suas razões recursais, requer a reforma parcial da r. sentença, a fim de que seja aplicado os juros progressivos sobre os depósitos vinculados ao FGTS, observada a prescrição trintenária das parcelas, bem como os expurgos inflacionários relativos aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, acrescidos de correção monetária e de juros moratórios.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Examino a questão da prescrição, por força do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: *"a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos"*. Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional;

pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como conseqüência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 23/01/2009 estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a 23/01/1979.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a parte autora foi admitida em 08/04/1981 no Banco Itaú S.A. e demitida em 12/04/1999 (fls. 29), o que comprova o vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "*I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido*".

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: **Carlos Alberto Dainton**

1.1. Vínculo: Banco Itaú S.A.

Admissão: 08/04/1981 (fls. 29)

Saída: 12/04/1999 (fls. 29)

Opção: 08/04/1981 (fls. 36)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Das diferenças de correção monetária das contas vinculadas do FGTS: no julgamento do Recurso Extraordinário 226.855-7/RS, pelo plenário do Supremo Tribunal Federal, em 31/08/2000, ficou assentado o direito à atualização dos saldos das contas de FGTS pelo IPC nos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990:

EMENTA: Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS. Natureza jurídica e direito adquirido. Correções monetárias decorrentes dos planos econômicos conhecidos pela denominação Bresser, Verão, Collor I (no concernente aos meses de abril e de maio de 1990) e Collor II. - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado. - Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico. - Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional. - No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico. Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(STF, RE 226855, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 31/08/2000, DJ 13-10-

O Superior Tribunal de Justiça adequou o seu entendimento ao do Supremo Tribunal Federal, editando a Súmula 252:

Os saldos das contas FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7 - RS).

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade na prestação jurisdicional, e ressaltando meu entendimento pessoal, rendo-me à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, considerado como devidas **apenas**: a) a diferença de 44,80% a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/04/1990, e devida a partir de 02/05/1990, b) a diferença entre o índice jurisprudencialmente consagrado (42,72%) e o aplicado pela ré para o período (22,35%), a ser aplicada sobre os saldos existentes em 01/12/1988, e devida a partir de 01/03/1989. Quanto ao ponto, a sentença apelada encontra-se em consonância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual merece ser confirmada.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013144-13.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.013144-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : EDISON APARECIDO CURY FERREIRA
ADVOGADO : SP277328 RAFAEL PAGANO MARTINS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00131441320094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por EDISON APARECIDO CURY FERREIRA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como a aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro/1989 (16,65%) e abril/1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito sobreveio sentença julgando improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 250,00 ficando, condicionada a execução à perda da qualidade de beneficiário da justiça gratuita, conforme preceitua a Lei nº 1.060/1950.

Apela o autor. Em suas razões recursais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e, sobre a diferença apurada, a incidência de expurgos inflacionários, com acréscimo de juros moratórios a partir da citação. Requer, também, que a CEF seja condenada à apresentação dos demonstrativos das taxas progressivas sobre os depósitos efetuados pelo empregador na conta

fundiária.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como conseqüência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **18/12/2009** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **18/12/1979**.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas integralmente atingidos pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Edison Aparecido Cury Ferreira
- 1.1. Vínculo: Banco da Lavoura de Minas Gerais S/A
- Admissão: 07/11/1968 (fls. 15)
- Saída: 20/06/1969 (fls. 15)
- Opção: 07/11/1968 (fls. 18)
- Situação: (1) opção na vigência da Lei nº 5.107/66
- [Tab] Integralmente prescrito
- 1.2. Vínculo: Banco Real S.A.
- Admissão: 09/06/1971 (fls. 15)
- Saída: 18/08/1994 (fls. 15)

Opção: 09/06/1971 (fls. 28)

Situação: (1) opção na vigência da Lei nº 5.107/66

1.3. Vínculo: Unibanco - União de Bancos Brasileiros S.A.

Admissão: 01/09/1994 (fls. 32)

Saída: 10/07/1996 (fls. 32)

Opção: 01/09/1994 (fls. 35)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.4. Vínculo: Banco Excel Econômico S/A.

Admissão: 16/07/1996 (fls. 32)

Saída: 21/01/1998 (fls. 32)

Opção: 16/07/1996 (fls. 35)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.5. Vínculo: Banco Luso Brasileiro S.A.

Admissão: 02/03/1998 (fls. 38)

Saída: 29/05/1998 (fls. 38)

Opção: 02/03/1998 (fls. 40)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.6. Vínculo: Sol Piscinas S/C Ltda.

Admissão: 01/06/1998 (fls. 38)

Saída: 28/04/2000 (fls. 38)

Opção: 01/06/1998 (fls. 40)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.7. Vínculo: BMF - Belgo Mineira Fomento Mercantil Ltda.

Admissão: 02/05/2000 (fls. 33)

Saída: 01/06/2001 (fls. 33)

Opção: 02/05/2000 (fls. 35)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

1.8. **Vínculo:** Atma Comercial Ltda.

Admissão: 02/01/2002 (fls. 33)

Saída: 01/04/2002 (fls. 33)

Opção: 02/01/2002 (fls. 35)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Quanto aos extratos da conta vinculada do FGTS, a Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região já consolidou entendimento de que estes não constituem documentos indispensáveis à propositura de ações como a presente, editando a Súmula nº 15:

Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, SUM 15, julgado em 23/08/2005, DJU DATA:30/01/2006)

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (STJ, AgRg no Ag 476.839/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198); (STJ, AgRg no REsp 669.151/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 164).

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a apresentação dos extratos em juízo é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao

regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido. (STJ, REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)

Pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente, sendo de responsabilidade da CEF a sua apresentação apenas na eventual execução do julgado, não há que se impor à parte autora outro ônus além de provar a opção pelo regime do FGTS. Não podendo se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros - prova que demanda a apresentação dos extratos - conclui-se que, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

No entanto, os extratos analíticos juntados pelo próprio autor às fls. 42/65 dão conta de que a taxa de juros remuneratórios relativa ao **único contrato de trabalho com opção na redação originária da Lei 5.107/1966 não integralmente prescrito (vínculo 1.2) já foi aplicada de forma progressiva**, atingindo o percentual de 6% ao ano, não havendo, portanto, qualquer diferença a ser paga pela ré.

Já com relação aos **demais vínculos trabalhistas** não prescritos verifica-se que as opções ao FGTS foram realizadas na vigência da Lei nº 5.705/1971 e, por isso, a parte autora **não faz jus ao regime de juros progressivos**.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002296-10.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002296-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ANTONIO DALTIO
ADVOGADO : SP238904 ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por ANTONIO DALTIO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, observada a prescrição trintenária das parcelas.

Foi proferida sentença indeferindo a petição inicial e julgando improcedente a ação, com fundamento nos artigos 219, §5º e 269, inciso IV do CPC - Código de Processo Civil.

Apela o autor. Em suas razões recursais sustenta, preliminarmente, a não ocorrência da prescrição do fundo de direito, uma vez que a sua dispensa se deu no ano de 1982, data em que começou a fluir a prescrição. Afirma, ainda, que, por se tratar de relação de trato sucessivo, a prescrição atinge somente as parcelas anteriores aos 30 (trinta) anos da propositura da ação. No mais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos sobre os depósitos vinculados ao FGTS.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como conseqüência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 26/06/2009 estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a

26/06/1979.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que, no contrato de trabalho mais antigo constante dos autos, a parte autora foi **admitida em 10/03/1967 e demitida da empresa Volkswagen do Brasil em 20/12/1982 (fls. 13)**, o que comprova a permanência do vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição.

Assim, é de ser afastada a prescrição quanto à pretensão de diferenças de juros progressivos do FGTS referentes aos vínculos empregatícios mencionados nos autos, observada contudo a prescrição das parcelas anteriores a **26/06/1979.**

Não tendo sido citada a ré, inviável a aplicação do artigo 515, §3º do CPC, pelo que o feito deve retornar ao primeiro grau, para julgamento do mérito propriamente dito, com relação ao período não prescrito.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação para afastar a prescrição da pretensão de diferenças de juros progressivos do FGTS, observada contudo a prescrição das parcelas anteriores a **06/07/1979**, e determinar a baixa dos autos ao Juízo *a quo* para processamento do feito e julgamento do mérito propriamente dito, como entender de direito.

Intime-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002412-16.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002412-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ISABEL MARTINS BARNABE
ADVOGADO : SP226698 MARTA MARIA GONÇALVES GAINO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por ISABEL MARTINS BARNABE contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, tudo acrescido de correção monetária. Foi proferida sentença indeferindo a petição inicial e julgando improcedente a ação, com fundamento nos artigos 219, §5º e 269, inciso IV do CPC - Código de Processo Civil.

Apela o autor. Em suas razões recursais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e, sobre a diferença apurada, a incidência de expurgos inflacionários, com acréscimo de juros moratórios a partir da citação. Requer a inversão do ônus da prova, a fim de que a Caixa Econômica Federal seja compelida a apresentar os extratos das contas vinculadas, que comprovem os períodos ora requeridos.

Sem determinação de intimação da ré, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Examino a questão da prescrição: a prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP,

Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como conseqüência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 06/07/2009 estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a 06/07/1979.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que estão atingidos, integralmente, pela prescrição as pretensões de diferenças de juros progressivos de FGTS referentes aos contratos de trabalho firmados com as seguintes empresas:

1. NOVIDADES TEXTIS LTDA.

de 03/09/1952 a 02/10/1961 (fls. 21)

2. *TECELAGEM TEXTILIA S.A*
de 16/03/1967 a 24/01/1967 (fls. 21)

3. *TECELAGEM BRASIL S.A.*
de 17/04/1969 a 12/06/1969 (fls. 22)

4. *TEXTIL SALVADOR HANNUD LTDA.*
de 11/11/1969 a 30/09/1976 (fls.23)

No entanto, há vínculo empregatício para os quais não se encontram integralmente prescritas as eventuais diferenças de juros progressivos, a saber:

5. *IND TEXTIS F BUCHALLA S/A.*
de 19/10/1976 a 01/08/1979 (fls.13, 36/37).

Assim, é de ser afastada a prescrição quanto à pretensão de diferenças de juros progressivos do FGTS referentes ao vínculo empregatício especificado no item 5 supra, observada contudo a prescrição das parcelas anteriores a **06/07/1979**.

Não tendo sido citada a ré, inviável a aplicação do artigo 515, §3º do CPC, pelo que o feito deve retornar ao primeiro grau, para julgamento do mérito propriamente dito, com relação ao período não prescrito.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para afastar a prescrição da pretensão de diferenças de juros progressivos do FGTS referentes ao vínculo empregatício especificado no item 5 supra, observada contudo a prescrição das parcelas anteriores a **06/07/1979**, e determinar a baixa dos autos ao Juízo *a quo* para processamento do feito e julgamento do mérito propriamente dito, como entender de direito.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002331-20.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002331-9/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : YOKINORI NODA (= ou > de 65 anos) e outros
: ELVIS NODA
: OSCAR NODA
: REINALDO ISSAMU NODA
: LOIDE KAWASOKO NODA
: MARCIO NODA
ADVOGADO : PR010011 SADI BONATTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
No. ORIG. : 00023312020104036002 2 V_r DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interposta pelas partes em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração

legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, determinando a repetição do que restou recolhido indevidamente no período de 21.05.2000 a 10.07.2001. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor dos autores no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Inconformada, a parte autora apela, aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

A União Federal recorre do *decisum*, arguindo, preliminarmente, ausência dos documentos indispensáveis à propositura da ação. No mérito, argumenta a legalidade da exação, bem como deve ser observada a prescrição quinquenal, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A preliminar arguida pela União Federal não merece prosperar, posto que os documentos carreados aos autos são suficientes a demonstrar a legitimidade dos autores à sua pretensão, sendo desnecessário comprovar ano a ano a condição de produtor rural.

Quanto ao mérito, a questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente

sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, *verbis*: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, *c/c* art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. As contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n.º 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n.º 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n.º 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem

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

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, direito assiste à parte autora à repetição dos valores indevidamente recolhidos e não acobertados pelo manto da prescrição, tendo em vista a propositura da ação em 21.05.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego seguimento à remessa oficial e às apelações das partes.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002775-53.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002775-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : KENJI SHIBATA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS003045 ANTONIO CARLOS JORGE LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00027755320104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, determinando a repetição do que restou recolhido no período de 09.06.2000 a 10.07.2001. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor do autor no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

A União Federal recorre do *decisum*, arguindo, preliminarmente, ausência dos documentos indispensáveis à propositura da ação. No mérito, argumenta a legalidade da exação, bem como deve ser observada a prescrição quinzenal, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A preliminar arguida pela União Federal não merece prosperar, posto que os documentos carreados aos autos são suficientes a demonstrar a legitimidade do autor à sua pretensão, sendo desnecessário comprovar ano a ano a condição de produtor rural.

Quanto ao mérito, a questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."
11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).
12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei nº 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.
13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos, tendo em vista a propositura da ação ter ocorrido em 09.06.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, dou provimento à remessa oficial e ao apelo da União Federal**, para julgar improcedentes os pedidos. Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002803-21.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002803-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELANTE : ZENIR JOAO MARCHIORETTO
ADVOGADO : RO003925 ELENICE APARECIDA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
No. ORIG. : 00028032120104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interposta pelas partes em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor do autor no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Inconformada, a parte autora apela, aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

A União Federal, por sua vez, recorre do *decisum*, argumentando, preliminarmente, a ausência dos documentos essenciais à propositura da ação, de forma a comprovar a condição de empregador rural relativo a todo o período pleiteado. Alega, ainda, a constitucionalidade da exação, bem como deve ser observada a prescrição quinquenal, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A preliminar arguida pela União Federal não merece prosperar, posto que os documentos carreados aos autos são suficientes a demonstrar a legitimidade do autor à sua pretensão, sendo desnecessário comprovar ano a ano a condição de produtor rural.

Quanto ao mérito, a questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou,

por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."
11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).
12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei nº 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.
13. Recurso especial a que se nega provimento.
(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.
1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero reexame da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.
2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos

rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos, tendo em vista a propositura da ação ter ocorrido em 09.06.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à remessa oficial e ao apelo da União Federal** para julgar improcedentes os pedidos.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.
São Paulo, 13 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002836-11.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002836-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : EMERSON CAMIN
ADVOGADO : MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028361120104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a suspensão da exigibilidade da contribuição denominada Funrural, à declaração da inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 10.256/2001, que alterou o artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, bem como repetir o que restou recolhido indevidamente. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor do autor no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), a teor do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil. Custas.

Inconformada, a parte autora apela, reiterando os argumentos expendidos na inicial (fls. 141/149).

Contrarrrazões pela apelada (fls. 154/163).

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate,

declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, *verbis*: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, *c/c* art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC n.º 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei n.º 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n.º 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n.º 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n.º 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Nessa linha, ante a legalidade da exação, resta prejudicado o pedido referente à repetição dos valores já recolhidos.

Mantenho a verba honorária, eis que moderadamente fixada, estando em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002840-48.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002840-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : HITOSHI KONAKA e outros
ADVOGADO : MS000540 NEY RODRIGUES DE ALMEIDA
: MS015100 RODRIGO SOUZA E SILVA
APELANTE : MERCEDES SATICO KONAKA
: EDUARDO JUNDI KONAKA
ADVOGADO : MS000540 NEY RODRIGUES DE ALMEIDA e outro
: MS015100 RODRIGO SOUZA E SILVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
: MS015100 RODRIGO SOUZA E SILVA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00028404820104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelas partes em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor dos autores no importe de 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa.

Inconformada, a parte autora apela, aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

A União Federal, por sua vez, recorre do *decisum*, argumentando, inicialmente, a ilegitimidade ativa do co-autor Eduardo Jundi Konaka, o qual é segurado especial. Alega, ainda, que deve ser observada a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Consoante apontado pela União Federal em suas razões de apelo, o co-autor Eduardo Jundi Konaka está qualificado como segurado especial, no Cadastro Nacional de Informações Sociais / Pessoa Física, consoante comunicação de confirmação de cadastramento acostado às fls. 410.

Desse modo, resta evidente a sua ilegitimidade ativa, de vez que a exação ora em debate é legítima para contribuintes dessa categoria.

Quanto ao mérito, a questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de

Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei nº 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos, tendo em vista a propositura da ação ter ocorrido em 09.06.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou provimento à remessa oficial e ao apelo da União Federal** para excluir da lide o co-autor Eduardo Jundi Konaka, por ilegitimidade postulatória, julgando o feito, em relação ao mesmo, extinto, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do CPC, e improcedente quanto aos demais autores. Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000825-06.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000825-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MANOEL FERNANDES NEGRAO
ADVOGADO : MS010380 PATRICIA ALVES GASPARETO DE SOUZA MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00008250620104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, bem como condená-la a restituir os valores indevidamente recolhidos e não atingidos pela prescrição, que deverão ser atualizados monetariamente e acrescidos de juros de mora. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado do montante a ser restituído. Sem custas processuais.

Inconformada, a União Federal apela, pugnando pela observância da prescrição quinquenal prevista no artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na peça contestatória. Contrarrazões pela apelada.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim,

não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.
"(...) não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."
"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."
(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.
[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a

norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei nº 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei nº 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero reexame da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º

desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).
4. Agravo regimental não provido.
(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005.

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

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como ao entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, direito assiste à parte autora à repetição dos valores já recolhidos e não acobertados pelo manto da prescrição, tendo em vista a propositura da ação em 08.06.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal** para julgar parcialmente procedentes os pedidos, na forma acima fundamentada. Sucumbência recíproca.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001806-29.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.001806-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MARCOS AURELIO ALVES FERREIRA e outro
: ROSA MARIA PARANZINI FERREIRA
ADVOGADO : MS011406 CASSIA DE LOURDES LORENZETT e outro
PARTE RE' : Servico Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ADVOGADO : MS006052 ALEXANDRE BASTOS
No. ORIG. : 00018062920104036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos pelas partes em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, determinando a repetição do que restou recolhido indevidamente no período de cinco anos antes do ajuizamento da ação. Homologou, ainda, o pedido de desistência formulado em relação ao SENAR, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC. Honorários advocatícios arbitrados em 5% (cinco por cento) do valor da condenação, em desfavor da União Federal. Sem custas.

A União Federal recorre do *decisum*, argumentando constitucionalidade da exação, bem como deve ser observada a prescrição quinquenal, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005.

A parte autora por sua vez, recorre adesivamente, pugnando pela majoração da verba honorária.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que é explícita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8.212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim,

não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...) não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, *c/c* art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a

recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC n.º 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5

anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, fica prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos, tendo em vista a propositura da ação em 09.06.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial, tida por interposta e à apelação da União Federal** para julgar improcedentes os pedidos, restando prejudicado o recurso adesivo da parte autora. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais), em desfavor da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004802-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004802-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : TEREZINHA TAEKO HASHIMOTO CENI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP210473 ELIANE MARTINS SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00048020620104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por TEREZINHA TAEKO HASHIMOTO CENI contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como a aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro/1989 (16,65%) e abril/1990 (44,80%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls. 66/69 que julgou: a) extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do CPC, por falta de interesse de agir da autora quanto ao pedido objetivando a incidência sobre a taxa de juros as diferenças relativas aos expurgos inflacionários de janeiro/1989 e abril/1990 e b) improcedente o pedido, com resolução do mérito nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, quanto à taxa progressiva de juros. Sem condenação em honorários, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990.

Apela a autora. Em suas razões recursais, pugnando somente da aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Examino a questão da prescrição: a prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **04/03/2010** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **04/03/1980**.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a parte autora foi admitida em **05/05/1969 (fls. 24)** e **saída em 31/03/2002**, o que comprova a permanência do vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e

posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1) Autora: Terezinha Taeko Hashimoto Ceni

1.1. Vínculo: GENERAL MOTORS DO BRASIL S/A.

- . **Admissão:** 05/05/1969 (fls. 24)
- . **Saída:** 31/03/2002 (fls. 24)
- . **Opção:** 05/05/1969 (fls. 25)
- . **Situação:** (1) opção na vigência da Lei 5.107/1966.

Logo, havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 a parte autora **faz jus** ao regime de juros progressivos.

Quanto aos extratos da conta vinculada do FGTS, a Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região já consolidou entendimento de que estes não constituem documentos indispensáveis à propositura de ações como a presente, editando a Súmula nº 15:

Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, SUM 15, julgado em 23/08/2005, DJU DATA:30/01/2006)

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (STJ, AgRg no Ag 476.839/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198); (STJ, AgRg no REsp 669.151/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 164).

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a apresentação dos extratos em juízo é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)

Pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente, sendo de responsabilidade da CEF a sua apresentação apenas na eventual execução do julgado, não há que se impor à parte autora outro ônus além de provar a opção pelo regime do FGTS. Não podendo se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros - prova que demanda a apresentação dos extratos - conclui-se que, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

As diferenças devem ser atualizadas a partir da data em que deveriam ter sido creditadas nas contas vinculadas

do FGTS, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial sujeito ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA...

3. O termo inicial de incidência da correção monetária deve ser fixado no momento em que originado o débito, ou seja, a partir da data em que os expurgos inflacionários deveriam ter sido aplicados no cálculo da atualização monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS, e não a partir da citação. Isso porque, segundo preceito consolidado pela jurisprudência desta Corte, a correção monetária não é um plus, mas sim mero mecanismo de preservação de valor real do débito aviltado pela inflação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1112413/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Observo que tais critérios encontram-se especificados no item 4.8.1. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (já incluídos os expurgos inflacionários reconhecidos pela jurisprudência do STF e do STJ de 42,72% em janeiro/1989 e 44,80% em abril/1990).

Quanto aos juros de mora, vinha sustentando o entendimento de que o artigo 406 do Código Civil de 2002 deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que prevê o percentual de 1% ao mês. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência de juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, em recursos especiais sujeitos ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS. Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de mora nele não contempladas expressamente.

2. Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.

3. Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).

4. A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min.

Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(STJ, REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

4. "Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".

Precedentes.

6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.

(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe

04/05/2009)

Assim, em prol da uniformidade na interpretação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, é de ser adotado o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva de meu ponto de vista pessoal. Tratando-se de ação ajuizada após o início da vigência do Código Civil/2002, os **juros moratórios** incidem desde a citação, pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de **atualização monetária**, o que não exclui a aplicação dos **juros remuneratórios** cabíveis, devidos nos termos da legislação de regência do FGTS.

No sentido da possibilidade de cumulação dos juros remuneratórios das contas de FGTS com os juros moratórios situa-se o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA OBRIGAÇÃO...

- Os juros de moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, "caput", do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada.

- A incidência desses juros de mora é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais e tem função de compensar o credor dos prejuízos experimentados decorrentes da mora. Não há óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, já que estes remuneram o capital emprestado. Precedentes da Segunda Turma do C. STJ...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0028626-24.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013)

Observo que tais critérios encontram-se especificados nos itens 4.8.2. e 4.8.3. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Dos honorários advocatícios: O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que incluiu o artigo 29-C na Lei nº 8.036/1990:

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

(STF, ADI 2736, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051 RDDP n. 99, 2011, p. 132-144)

Ante referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, que dispunha que "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios".

Afastada a norma especial, os honorários advocatícios, nas ações entre os titulares de contas vinculadas e a CEF, na qualidade de gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, regulam-se pelo disposto no CPC - Código de Processo Civil. Neste sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008872-66.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação para condenar a Caixa Econômica Federal a aplicar, sobre os saldos da conta vinculada do FGTS referida no item 1.1 supra, a taxa progressiva de juros remuneratórios prevista na redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, observada a prescrição das parcelas anteriores a **04/03/1980**; bem como a pagar as diferenças

decorrentes, deduzidos os valores já pagos, acrescidas de atualização monetária, desde a data em que deveriam ter sido creditadas, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias, e juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, na forma do item 4.8. do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condene ainda a ré no pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011158-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011158-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : JOSE CARLOS NUNES DA CUNHA
ADVOGADO : SP046637 ANA MARIA MONTEFERRARIO LEITE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00111581720104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por JOSE CARLOS NUNES DA CUNHA contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando a condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como a aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de julho/1987 (26,06%), janeiro/1989 (42,72%), março/1990 (84,32%), abril/1990 (44,80%), maio/1990 (7,87%), e fevereiro/1991 (21,87%), tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito, foi prolatada a sentença de fls. 57/60 que julgou improcedente o pedido quanto aos juros progressivos, restando prejudicado o pedido de aplicação dos índices expurgados sobre a condenação. Sem condenação em honorários, nos termos do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990.

Apela o autor. Em suas razões recursais, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e, sobre a diferença apurada, a incidência de expurgos inflacionários, com acréscimo de juros moratórios a partir da citação.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Examino a questão da prescrição: a prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Emprego de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: *"a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos"*. Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua

exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (EResp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como conseqüência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 20/10/2010 estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a 20/10/1980.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas integralmente atingidos pela prescrição, e outros em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Jose Carlos Nunes da Cunha

1.1. Vínculo: REIMAR COM. DE ART. P/ ESCRITÓRIO

. **Admissão:** 02/05/1966 (fls. 20)

. **Saída:** 28/10/1970

. **Opção:** 13/09/1966 (fls. 24)

[Tab][Tab][Tab]**Integralmente prescrito**

1.2. Vínculo: S/A DE MATERIAIS ELÉTRICOS-SAME

. **Admissão:** 03/03/1971 (fls. 20)

. **Saída:** 30/06/1972

. **Opção:** 03/03/1971 (fls. 24)

[Tab][Tab][Tab]**Integralmente prescrito**

1.3. Vínculo: REAL E BENEMÉRITA SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICIÊNCIA

. **Admissão:** 01/07/1972 (fls. 21)

. **Saída:** 14/12/1972

[Tab][Tab][Tab]**Integralmente prescrito**

1.4. Vínculo: CIA. ULTRAGAZ S. A.

. **Admissão:** 15/12/1972 (fls. 21)

. **Saída:** 31/01/1973

[Tab][Tab][Tab]**Integralmente prescrito**

1.5. Vínculo: ULTRALAR S/A APARELHOS E SERVIÇOS

. **Admissão:** 01/02/1973 (fls. 21)

. **Saída:** 18/08/1973

[Tab][Tab][Tab]**Integralmente prescrito**

1.6. Vínculo: ESKA - RELÓGIOS Ltda.

. **Admissão:** 15/04/1975 (fls. 21)

. **Saída:** 10/05/1976

[Tab][Tab][Tab]**Integralmente prescrito**

1.7. **Vínculo:** BRACEL CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA

. **Admissão:** 21/07/1976 (fls. 12/13)

. **Saída:** 04/09/1984

. **Opção:** 21/07/1976 (fls. 16)

.**Situação:** (2) opção na vigência da Lei 5.705/1971

1.8. **Vínculo:** BRACEL CONDUTORES ELÉTRICOS LTDA.

. **Admissão:** 01/10/1984 (fls. 12/13)

. **Saída:** 30/12/1994

. **Opção:** 01/10/1984 (fls. 16)

. **Situação:** (2) opção na vigência da Lei 5.705/1971

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966, **não atingidas pela prescrição** ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora **não faz jus** ao regime de juros progressivos.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005173-61.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005173-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : RODOLFO MAHLE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123974 MARCEL AUGUSTO ROSA LUI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207010 ERICO ZEPPONE NAKAGOMI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051736120104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interposta pelas partes em face de sentença que julgou extinto o feito, sem resolução do mérito quanto ao INSS, em razão de sua ilegitimidade passiva, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, e parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de "inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar

a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente no período de 31.05.2000 a 08.10.2001. Sucumbência recíproca.

Inconformada, a parte autora apela aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

A União Federal, por sua vez, recorre do *decisum*, argumentando a legalidade da exação mesmo antes da Lei nº 10.256/2001, que deve ser observada a prescrição quinquenal, nos termos da Lei Complementar nº 118/2005, postulando, ainda, pela condenação da parte autora em honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa, uma vez que não houve sucumbência recíproca.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior. Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por

acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."
11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de

aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.
(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005.

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

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de

nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, direito assiste à parte autora à repetição dos valores indevidamente recolhidos e não acobertados pelo manto da prescrição, tendo em vista a propositura da ação em 31.05.2010.

No que pertine aos honorários advocatícios, nenhum reparo merecer a r.sentença recorrida, posto que a pretensão da parte autora é a repetição dos valores recolhidos nos últimos 10 (dez) anos, por entender que a Lei nº 10.256/2001 não teve o condão de conferir legalidade à exação em contenda a partir de sua edição, já que os dispositivos anteriores (da Lei nº 8.212/91 e suas alterações posteriores) foram considerados inconstitucionais pela Corte Suprema.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, tida por interposta, à apelação da parte autora, bem como ao apelo da União Federal.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005340-78.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005340-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: LUIZ RODRIGUES e outro
	: OLGA AUGUSTA FAVERO
ADVOGADO	: SP089710 MARCOS TADEU DE SOUZA e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00053407820104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a suspensão da exigibilidade da contribuição denominada Funrural, à declaração da inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 10.256/2001, que alterou o artigo 25, incisos

I e II, da Lei nº 8.212/91, bem como repetir o que restou recolhido indevidamente. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor do autor no importe de 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei. Inconformada, a parte autora apela, pleiteando pelo afastamento da prescrição, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

Contrarrazões pela apelada.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."
11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).
12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei nº 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.
13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005.

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

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05,

considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, direito assiste à parte autora à repetição dos valores indevidamente recolhidos e não acobertados pelo manto da prescrição, tendo em vista a propositura da ação em 07.06.2010.

Mantenho a verba honorária, eis que moderadamente fixada, estando em consonância com o artigo 20, § 3º, do CPC, ante a sucumbência mínima da União Federal.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002693-95.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002693-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CELIO DEODATO FILHO
ADVOGADO : SP081543 SONIA ROSANGELA MORETTE GIAMPIETRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00026939520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de "inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor do autor no importe de R\$ 1.000,00 (um mil reais), a teor do artigo 20, § 4º da Lei nº 1.060/50, que deverá ser corrigido monetariamente, a contar da citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Inconformada, a parte autora apela, reiterando os argumentos expendidos na inicial (fls. 200/226).

Contrarrazões pela apelada (fls. 233)

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da

contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8.212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC n.º 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."
11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).
12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.
13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Nessa linha, ante a legalidade da exação, restam prejudicados os pedidos referentes à retenção prevista no artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e à repetição dos valores já recolhidos.

Mantenho a verba honorária, eis que moderadamente fixada, estando em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002722-48.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002722-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FLORIVAL MARTINELLI BACHI
ADVOGADO : SP036489 JAIME MONSALVARGA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Sucumbência recíproca.

Inconformada, a parte autora apela, alegando a inconstitucionalidade da exação mesmo após o advento da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

Contrarrazões pela apelada.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."
11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei

8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005.

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

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a

vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, direito assiste à parte autora à repetição dos valores indevidamente recolhidos e não acobertados pelo manto da prescrição, tendo em vista a propositura da ação em 08.06.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002822-03.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002822-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : REZEK NAMETALLA REZEK
ADVOGADO : SP055243 JONAIR NOGUEIRA MARTINS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00028220320104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Sucumbência recíproca.

Inconformada, a parte autora apela, alegando a inconstitucionalidade da exação mesmo após o advento da Lei nº 10.256/2001, cabendo a repetição dos recolhimentos pagos no decênio que antecedeu à LC 118/05. Reitera, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

Contrarrazões pela apelada.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a

previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...) não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de

novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC n.º 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao

Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005.

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

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, direito assiste à parte autora à repetição dos valores indevidamente recolhidos e não acobertados pelo manto da prescrição, tendo em vista a propositura da ação em 08.06.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003158-07.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003158-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CLEONY CARMEM SOLER MUNHOZ PEREIRA
ADVOGADO : SP283124 REINALDO DANIEL RIGOBELLI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00031580720104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelas partes em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Sucumbência recíproca.

Inconformada, a parte autora apela aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, devendo ser afastada a prescrição prevista no artigo 3º da LC 118/2005. Reitera, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que

legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, *verbis*: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, *c/c* art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: *a*) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume

até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei n.º 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n.º 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n.º 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n.º 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA

REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como ao entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores indevidamente recolhidos, tendo em vista a propositura da ação em 17.06.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005618-58.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005618-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCIO MESQUITA
APELANTE : TERESINHA GALHARDO BARBOSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP287933 WILLIANS BONALDI DA SILVA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00056185820104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por TEREZINHA GALHARDO BARBOSA, na qualidade de sucessora como dependente previdenciária de Alcides Barbosa, contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros

remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, acrescidas de atualização monetária e juros de mora. Deferida a gratuidade (fls.16).

Processado o feito sobreveio sentença julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ausência de interesse de agir, bem como condenou a autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00, observada a sua condição de beneficiária da assistência judiciária gratuita, consoante o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50 (fls. 51/52-verso).

Apela a parte autora. Em suas razões recursais sustenta que seu esposo falecido Alcides Barbosa foi admitido em 08/01/1968, "com opção pelo regime do FGTS em 01/08/1968, comprovando, com isso, que possui o período para requerer o direito à taxa progressiva de juros". Argumenta que o pedido de inversão do ônus da prova e de intimação da ré para apresentação dos extratos sequer foi apreciado. Dessa forma, reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS. Por fim, pede a exclusão da condenação das custas processuais, bem como, dos honorários advocatícios.

Pela petição de fls.60/104, a autora junta aos autos os extratos da conta fundiária do seu esposo falecido. Com contrarrazões (fls.107/109), subiram os autos.

É o breve relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não há que se falar em falta de interesse de agir relativamente à taxa progressiva de juros, uma vez que a parte autora tem necessidade da medida jurisdicional para a satisfação da sua pretensão e elegeu a via adequada.

A questão relativa à parte fazer jus ou não aos juros progressivos é matéria de mérito e, como tal, deverá ser analisada.

Dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito. Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em hipótese de opção originária:

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS FUNDIÁRIOS QUE DEMONSTRAM QUE A TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS JÁ FOI APLICADA DE FORMA PROGRESSIVA: IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL.

1. O falecido fundista fez opção em 07/07/1970, portanto na vigência da Lei nº 5.107/1966, como assinalado na decisão agravada, e portanto faz jus à taxa progressiva de juros.

2. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

3. Tem-se duas hipóteses: (1) se o fundista faz jus aos juros progressivos, mas não os recebeu, o pedido é procedente; ou (2) se o trabalhador faz jus à taxa progressiva, mas esta já foi computada, o pedido é improcedente, não havendo que se falar em carência da ação...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008002-53.2003.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 06/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2012)

No entanto, deixo de remeter os autos ao Juízo *a quo* para o julgamento do mérito, diante do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, que possibilita ao tribunal julgar, desde logo, a lide, no caso de a demanda versar questão exclusivamente de direito e estar em condições de imediato julgamento.

Examino a questão da prescrição, por força do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional;

pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como conseqüência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 10/06/2010 estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a 10/06/1980.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a Alcides Barbosa, sucedido pela autora, foi admitido em 08/01/1968, com rescisão do contrato de trabalho em 05/01/1994 (fls. 13), o que comprova a permanência do vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à

vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "*I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido*".

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Terezinha Galhardo Barbosa, sucessora como dependente previdenciária de Alcides Barbosa (empregado)

1.1.Vínculo: Prefeitura Municipal de Rio Claro

Admissão: 08/01/1968 (fls.13)

Saída: 05/01/1994 (fls.13)

Opção: 01/08/1968 (fls.13)

Situação: (1) opção na vigência da Lei nº 5.107/1966

Logo, havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966, a parte autora faz jus ao regime de juros progressivos.

Quanto aos extratos da conta vinculada do FGTS, a Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região já consolidou entendimento de que estes não constituem documentos indispensáveis à propositura de ações como a presente, editando a Súmula nº 15:

Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, SUM 15, julgado em 23/08/2005, DJU DATA:30/01/2006)

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (STJ, AgRg no Ag 476.839/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198); (STJ, AgRg no REsp 669.151/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 164).

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a apresentação dos extratos em juízo é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)

Pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente, sendo de responsabilidade da CEF a sua apresentação apenas na eventual execução do julgado, não há que se impor à parte autora outro ônus além de provar a opção pelo regime do FGTS. Não podendo se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros - prova que demanda a apresentação dos extratos - conclui-se que, se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

Acresce-se que no caso dos autos a autora trouxe aos autos, ainda que posteriormente à sentença, os extratos da conta vinculada do falecido marido onde constam as anotações de "NÃO OPTANTE" e a taxa de juros de 3%, do que se conclui que não há efetivamente prova de que a taxa progressiva já tenha sido creditada.

As diferenças devem ser atualizadas a partir da data em que deveriam ter sido creditadas nas contas vinculadas do FGTS, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial sujeito ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO INICIAL DA INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA...

3. O termo inicial de incidência da correção monetária deve ser fixado no momento em que originado o débito, ou seja, a partir da data em que os expurgos inflacionários deveriam ter sido aplicados no cálculo da atualização monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS, e não a partir da citação. Isso porque, segundo preceito consolidado pela jurisprudência desta Corte, a correção monetária não é um plus, mas sim mero mecanismo de preservação de valor real do débito aviltado pela inflação.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1112413/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009)

Observo que tais critérios encontram-se especificados no item 4.8.1. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal (já incluídos os expurgos inflacionários reconhecidos pela jurisprudência do STF e do STJ de 42,72% em janeiro/1989 e 44,80% em abril/1990).

Quanto aos juros de mora, vinha sustentando o entendimento de que o artigo 406 do Código Civil de 2002 deve ser combinado com o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que prevê o percentual de 1% ao mês. Contudo, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência de juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, em recursos especiais sujeitos ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

FGTS. CONTAS VINCULADAS. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIFERENÇAS. JUROS MORATÓRIOS. TAXA DE JUROS. ART. 406 DO CC/2002. SELIC.

1. O art. 22 da Lei 8.036/90 diz respeito a correção monetária e juros de mora a que está sujeito o empregador quando não efetua os depósitos ao FGTS. Por sua especialidade, tal dispositivo não alcança outras situações de

mora nele não contempladas expressamente.

2. *Relativamente aos juros moratórios a que está sujeita a CEF - por não ter efetuado, no devido tempo e pelo índice correto, os créditos de correção monetária das contas vinculadas do FGTS-, seu cálculo deve observar, à falta de norma específica, a taxa legal, prevista art. 406 do Código Civil de 2002.*

3. *Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727842, DJ de 20/11/08).*

4. *A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem (REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min.*

Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08).

5. *Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art.*

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(STJ, REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009)

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO.

PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

4. *"Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).*

5. *No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação".*

Precedentes.

6. *Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ.*

(STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Assim, em prol da uniformidade na interpretação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, é de ser adotado o entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, com a ressalva de meu ponto de vista pessoal. Tratando-se de ação ajuizada após o início da vigência do Código Civil/2002, os **juros moratórios** incidem desde a citação, pela taxa SELIC, vedada sua cumulação com qualquer outro índice de **atualização monetária**, o que não exclui a aplicação dos **juros remuneratórios** cabíveis, devidos nos termos da legislação de regência do FGTS.

No sentido da possibilidade de cumulação dos juros remuneratórios das contas de FGTS com os juros moratórios situa-se o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA OBRIGAÇÃO...

- Os juros de moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, "caput", do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada.

- A incidência desses juros de mora é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais e tem função de compensar o credor dos prejuízos experimentados decorrentes da mora. Não há óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, já que estes remuneram o capital emprestado. Precedentes da Segunda Turma do C. STJ...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0028626-24.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013)

Observo que tais critérios encontram-se especificados nos itens 4.8.2. e 4.8.3. do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal.

Dos honorários advocatícios: O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001, que incluiu o artigo 29-C na Lei nº 8.036/1990:

EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.
(STF, ADI 2736, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe-058 DIVULG 28-03-2011 PUBLIC 29-03-2011 EMENT VOL-02491-01 PP-00051 RDDP n. 99, 2011, p. 132-144)

Ante referida declaração de inconstitucionalidade, resta inaplicável a norma constante do artigo 29-C da Lei nº 8.036/1990, que dispunha que "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais, não haverá condenação em honorários advocatícios".

Afastada a norma especial, os honorários advocatícios, nas ações entre os titulares de contas vinculadas e a CEF, na qualidade de gestora do FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, regulam-se pelo disposto no CPC - Código de Processo Civil. Neste sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008872-66.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 17/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito, e, com fundamento no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo procedente** a ação para condenar a Caixa Econômica Federal a aplicar, sobre os saldos da conta vinculada do FGTS referida no item 1.1 supra, a taxa progressiva de juros remuneratórios prevista na redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, observada a prescrição das parcelas anteriores a **10/06/1980**; bem como a pagar as diferenças decorrentes, deduzidos os valores já pagos, acrescidas de atualização monetária, desde a data em que deveriam ter sido creditadas, pelos mesmos critérios adotados para as contas fundiárias, e juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, na forma do item 4.8. do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 267/2013 do Conselho da Justiça Federal. Condeno ainda a ré no pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da condenação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008991-82.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.008991-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : WALDIR BORTOLETTO
ADVOGADO : SP139389 LILIAN MARIA FERNANDES STRACIERI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro
No. ORIG. : 00089918220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por WALDIR BORTOLETTO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como à aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito sobreveio sentença julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso, VI, do Código de Processo Civil, em relação à aplicação dos juros progressivos, cuja opção ao FGTS ocorreu em 01/04/1969, e quanto aos demais vínculos empregatícios julgou improcedente a ação. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% do valor atribuído à causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apela o autor. Em suas razões recursais reitera o pedido inicial, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e, sobre a diferença apurada, a incidência de expurgos inflacionários, com acréscimo de juros moratórios a partir da citação. Alega, também, que a Caixa Econômica Federal, na qualidade de gestora do FGTS, tem o dever de apresentar os extratos das contas vinculadas, o que não o fez quando da apresentação da contestação.

Com contrarrazões, em que a CEF reitera a arguição de prescrição quanto ao vínculo mais antigo, e de improcedência quanto aos demais.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **16/12/2010** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **16/12/1980**.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que a pretensão de diferenças relativas aos juros progressivos referentes a **todos os contratos de trabalho estão atingidos pela prescrição**, conforme abaixo demonstrado:

1. S/A Indústrias Reunidas F. Matarazzo - Fábrica de Rayon e Diversas: de 01/03/1955 a 26/03/1969 (fls. 17 e 38)
2. S/A Indústrias Reunidas F. Matarazzo - Fábrica de Rayon e Diversas: de 01/04/1969 a 07/08/1972 (fls. 17 e 38)
3. S/A Indústrias Reunidas F. Matarazzo - Fábrica de Rayon e Diversas: de 08/08/1972 a 13/08/1973 (fls. 18)

Desse modo, de rigor o reconhecimento da prescrição, dada a rescisão dos contratos de trabalho em período anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001100-04.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001100-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : OZIAS CLEMENTINO DE LIMA
ADVOGADO : SP128402 EDNEI FERNANDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas pelas partes em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, determinando a repetição dos valores recolhidos no período de 09.06.2000 a 09.07.2001. Sucumbência recíproca.

Inconformada, a parte autora apela, aduzindo a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

A União Federal, por sua vez, recorre do *decisum*, argumentando a constitucionalidade do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhes deram as Leis nºs 80540/92 e 90528/97, bem como deve ser observada a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões da União, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, podendo o juiz julgar a lide antecipadamente.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos

I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei Nº 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. As contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição

para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero re julgamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da

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

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como ao entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores já recolhidos, tendo em vista a propositura da ação em 09.06.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento à remessa oficial e ao apelo da União Federal**, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001304-48.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001304-0/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA	: JOAO CARLOS CAMOLESI
ADVOGADO	: SP220833 MAURICIO REHDER CESAR e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00013044820104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", determinando a repetição do que restou recolhido indevidamente no período de 20.07.2000 a 09.07.2001. Sucumbência recíproca.

Sem recurso de apelação das partes, os autos subiram a esta E.Corte por força do reexame necessário.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, podendo o juiz julgar a lide antecipadamente.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de

Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei nº 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como o entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, resta prejudicado o pedido de repetição dos valores indevidamente recolhidos, tendo em vista a propositura da ação em 20.07.2010.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento remessa oficial** para julgar improcedentes os pedidos. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais) em desfavor da parte autora. Custas na forma da lei.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

2010.61.19.008737-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MITSUYOSHI HIRA
ADVOGADO : SP056462 ANA MARIA APARECIDA BARBOSA PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00087379420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de "inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor do autor no importe de 10% sobre o valor da causa, a teor do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

Inconformada, a parte autora apela, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei nº 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substituiu apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n.º 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n.º 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n.º 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei n.º 10.256/2001, restam prejudicados os pedidos referentes à retenção prevista no artigo 30 da Lei n.º 8.212/91 e à repetição dos valores já recolhidos. Mantenho a verba honorária, eis que moderadamente fixada, estando em consonância com o artigo 20, § 3º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000899-85.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000899-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP235242 THALITA TOFFOLI PAEZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008998520104036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interposta pelas partes em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de "inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Sucumbência recíproca. Inconformada, a parte autora apela, arguindo cerceamento de defesa, já que não lhe foi possibilitada a realização de produção de prova. No mérito, aduz a inconstitucionalidade da exação, mesmo após a edição da Lei nº 10.256/2001, reiterando, no mais, os argumentos expendidos na inicial.

A União Federal, por sua vez, recorre do *decisum*, argumentando que deve ser observada a prescrição quinquenal, nos termos do artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, podendo o juiz julgar a lide antecipadamente.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio,

porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, *verbis*: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, *c/c* art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001

fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n.º 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n.º 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n.º 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

No que tange ao prazo prescricional para a repetição, era posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo n.º 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

Ocorre que o E. Supremo Tribunal Federal proferiu decisão no Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, no sentido da aplicabilidade da Lei Complementar n.º 118/2005 às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja a partir de 9 de junho de 2005. DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de

10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF; Tribunal Pleno; RE 566621/RS; Relatora: Min. Ellen Gracie; DJe de 11-10-2011)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como ao entendimento quanto à prescrição nos termos da LC 118/05 acima esposado, direito assiste à parte autora à repetição dos valores já recolhidos e não acobertados pelo manto da prescrição, tendo em vista a propositura da ação em 08.06.2010. Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e, no mérito, nego seguimento à remessa oficial, à apelação da parte autora, bem como ao apelo da União Federal.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000453-26.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.000453-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ARLINDO CABRAL
ADVOGADO : MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00004532620114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, nos termos do artigo 269, I, c.c. artigo 285-A, ambos do CPC, julgou improcedente o pedido formulado na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 10.256/2001, que alterou o artigo 25 da Lei nº 8.212/91, da inexistência de obrigação em repassar ao INSS percentual sobre o total de sua comercialização, bem como repetir o que restou recolhido indevidamente. Custas pelo autor.

Inconformada, a parte autora apela, reiterando os argumentos expendidos na inicial (fls. 201/228).

Contrarrazões pela apelada (fls. 233/250).

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do

art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.
[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei Nº 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. As contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela

legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, verbis: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Nessa linha, ante a constitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 10.256/2001, resta prejudicado o pedido referente à repetição dos valores já recolhidos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007100-28.2011.4.03.6102/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE AMADO REGISTRO e outro
: ANTONIO CAETANO REGISTRO
ADVOGADO : SP270292 VINICIUS CORRÊA BURANELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00071002820114036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela parte autora e pela União Federal em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor do autor no importe de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), a teor do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil. Custas.

Inconformada, a parte autora apela, reiterando os argumentos expendidos na inicial (fls. 195/234).

A União Federal, por sua vez, recorre do *decisum* postulando pela majoração da verba honorária (fls. 241/242).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."
(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados,

ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (idem, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC n.º 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero re julgamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua

produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).
4. Agravo regimental não provido.
(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001, restam prejudicados os pedidos referentes à retenção prevista no artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e à repetição dos valores já recolhidos.

Mantenho a verba honorária, eis que moderadamente fixada, estando em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e da União Federal.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016764-74.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016764-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : VILLALVA CITRUS LTDA
ADVOGADO : SP236380 GLAUCIO FERREIRA SETTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00167647420114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor do autor no importe de 10% sobre o valor da causa. Custas na forma da lei.

Inconformada, a parte autora apela, reiterando os argumentos expendidos na inicial.
Contrarrazões pela apelada.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."
11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).
12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de

agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Nessa linha, ante a legalidade da exação, restam prejudicados os pedidos referentes à retenção prevista no artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e à repetição dos valores já recolhidos.

Mantenho a verba honorária, eis que moderadamente fixada, estando em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008755-23.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.008755-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANDERSON TADEU PEREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP093868 JOSE ALBERTO MAZZA DE LIMA e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
PARTE RE' : FRAA COM/ DE EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA LTDA -ME e outro
: ANDERSON TADEU PEREIRA DE LIMA
No. ORIG. : 00087552320114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Renúncia

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, formulado às fls. 216 e, em consequência, julgo extinto o feito com exame do mérito, na forma do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a apelação interposta.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000732-79.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.000732-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ANTONIO BALDASSIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP150331 MARIO AGOSTINHO MARTIM e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACIOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00007327920114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por ANTONIO BALDASSIN contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como à aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro/1989 (16,65%) e abril/1990 (44,80%), tudo acrescido de atualização monetária e juros de mora.

Processado o feito sobreveio sentença julgando extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ausência de interesse de agir, e condenou o autor em honorários advocatícios, no valor de 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950 (fls. 92/94).

Pela petição de fls. 96/106, a Caixa Econômica Federal requereu a juntada de extratos.

Apela o autor. Em suas razões recursais sustenta que a comprovação da aplicação ou não dos juros progressivos se dá com a apresentação dos extratos fundiários, sendo esta dever da CEF, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça. Insurge-se, também, quanto à condenação em honorários advocatícios, por força do artigo 29-C da Lei 8.036/1990 por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Por fim, requer a reforma da r. sentença e, por conseguinte, a remessa dos autos ao primeiro grau, a fim de que o Juízo *a quo* determine que a CEF apresente todos os extratos fundiários, bem como que os autos sejam encaminhados à Contadoria para apuração e cálculo dos juros progressivos não creditados, acrescidos dos expurgos inflacionários, conforme pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.
Fundamento e decidido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, **não há que se falar em falta de interesse de agir** relativamente à taxa progressiva de juros, uma vez que a parte autora tem necessidade da medida jurisdicional para a satisfação da sua pretensão e elegeu a via adequada.

A questão relativa à parte fazer jus ou não aos juros progressivos é matéria de mérito e, como tal, deverá ser analisada.

Dessa forma, de rigor a reforma da r. sentença para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito. Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em hipótese de opção originária:

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. EXTRATOS FUNDIÁRIOS QUE DEMONSTRAM QUE A TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS JÁ FOI APLICADA DE FORMA PROGRESSIVA: IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL.

1. O falecido fundista fez opção em 07/07/1970, portanto na vigência da Lei nº 5.107/1966, como assinalado na decisão agravada, e portanto faz jus à taxa progressiva de juros.

2. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei nº 5.107/66, vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

3. Tem-se duas hipóteses: (1) se o fundista faz jus aos juros progressivos, mas não os recebeu, o pedido é procedente; ou (2) se o trabalhador faz jus à taxa progressiva, mas esta já foi computada, o pedido é improcedente, não havendo que se falar em carência da ação...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0008002-53.2003.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 06/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2012)

No entanto, deixo de remeter os autos ao Juízo *a quo* para o julgamento do mérito, diante do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, que possibilita ao tribunal julgar, desde logo, a lide, no caso de a demanda versar questão exclusivamente de direito e estar em condições de imediato julgamento.

Examino a questão da prescrição, por força do artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: *"a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos"*. Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei

8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em 14/01/2011 estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a 14/01/1981.

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que, no único contrato de trabalho mencionado nos autos, a parte autora foi admitida em 17/05/1950, com rescisão em 31/08/1982 (fls. 27), o que comprova a permanência do vínculo trabalhista no período não atingido pela prescrição.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº

5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Antonio Baldassin

1.1. Vínculo: Indústrias Romi S/A

Admissão: 17/05/1950 (fls. 27)

Saída: 31/08/1982 (fls. 27)

Opção: 01/04/1970, com retroação para 01/01/1967 (fls. 38)

Situação: (1) opção na vigência da Lei 5.107/1966

Quanto aos extratos da conta vinculada do FGTS, a Primeira Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região já consolidou entendimento de que estes não constituem documentos indispensáveis à propositura de ações como a presente, editando a Súmula nº 15:

Os extratos bancários não constituem documentos indispensáveis à propositura de ação em que se pleiteia a atualização monetária dos depósitos de contas do FGTS.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, SUM 15, julgado em 23/08/2005, DJU DATA:30/01/2006)

No mesmo sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: (STJ, AgRg no Ag 476.839/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/12/2004, DJ 14/03/2005, p. 198); (STJ, AgRg no REsp 669.151/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/12/2004, DJ 21/02/2005, p. 164).

E o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que a apresentação dos extratos em juízo é de responsabilidade da Caixa Econômica Federal:

TRIBUTÁRIO - FGTS - APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTO - EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS VINCULADAS - RESPONSABILIDADE DA CEF - PRECEDENTES.

1. O entendimento reiterado deste Tribunal é no sentido de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é da Caixa Econômica Federal - enquanto gestora do FGTS -, pois tem ela total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do pleiteado pelos fundistas.

2. Idêntico entendimento tem orientado esta Corte nos casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS. A responsabilidade é exclusiva da CEF, ainda que, para adquirir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(STJ, REsp 1108034/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/10/2009, DJe 25/11/2009)

Pacificado entendimento no sentido de que os extratos das contas vinculadas são documentos prescindíveis ao ajuizamento de ações como a presente, sendo de responsabilidade da CEF a sua apresentação apenas na eventual execução do julgado, não há que se impor à parte autora outro ônus além de provar a opção pelo regime do FGTS. Não podendo se impor à parte autora o ônus de provar que os bancos depositários não observaram a progressão da taxa de juros - prova que demanda a apresentação dos extratos - conclui-se que, se a ré não comprovar, na fase de

conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar posteriormente, quando da liquidação da sentença condenatória, ocasião em que sempre se fará necessária a apresentação daqueles extratos fundiários.

No caso dos autos, no entanto, os extratos analíticos juntados aos autos (fls. 10 e fls. 99/102) dão conta de que a taxa de juros remuneratórios relativa à **opção originária já foi aplicada de forma progressiva**, atingindo o percentual de 6% ao ano, não havendo, portanto, qualquer diferença a ser paga pela ré.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC -Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito, e, com fundamento no artigo 515, §3º, do CPC, **julgo improcedente** a ação e condeno a parte autora nas custas processuais e nos honorários de advogados, que fixo em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/1950.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004220-36.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004220-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA
ADVOGADO : SP256101 DANIELA RAMOS MARINHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00042203620114036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação ordinária, em que objetivava a declaração de inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL". Honorários advocatícios arbitrados em desfavor da ré no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Custas na forma da lei.

Inconformada, a União Federal, argumentando a constitucionalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001 ou, alternativamente, seja declarada a repristinação constituição da redação original da Lei nº 8.212/91, com a conseqüente restauração da incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários. Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8.212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC n.º 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."
11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).
12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.
13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Mantenho a verba honorária, eis que moderadamente fixada, estando em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da União Federal** para declarar a constitucionalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.256/2001.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000441-55.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000441-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : EUGENIO PENNA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP213211 HELCIUS ARONI ZEBER e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA e outro
No. ORIG. : 00004415520114036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de ação ordinária, movida por EUGENIO PENNA FILHO contra a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando à condenação da ré ao pagamento de diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados ao FGTS, bem como a aplicação, sobre o resultado, das diferenças de correção monetária decorrentes dos expurgos inflacionários referentes aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, tudo acrescido de juros de mora e correção monetária.

Processado o feito sobreveio sentença julgando improcedente o pedido formulado na inicial e condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observado o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50. Isenção de custas, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita (fls. 59/62verso).

Apela o autor. Em suas razões recursais, reitera o pedido inicial, aduzindo que foi admitido pela empresa Equipamentos Clark S/A em 01/08/1974 e fez opção retroativa pelo FGTS, pugnando pela aplicação dos juros progressivos e correção monetária sobre os depósitos vinculados ao FGTS e, sobre a diferença apurada, a incidência de expurgos inflacionários, com acréscimo de juros moratórios a partir da citação. Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório.
Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS - Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês. O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

A questão foi assentada em recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e objeto de súmula do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. FGTS. EFEITO REPRISTINATÓRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 e 356 DO STF. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. SÚMULAS 154. PRESCRIÇÃO. PRECEDENTE. SELIC. INCIDÊNCIA...

3. Não há prescrição do fundo de direito de pleitear a aplicação dos juros progressivos nos saldos das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço-FGTS, mas tão só das parcelas vencidas antes dos trinta anos que antecederam à propositura da ação, porquanto o prejuízo do empregado renova-se mês a mês, ante a não-incidência da taxa de forma escalonada. Precedente: REsp 910.420/PE, Rel. Min. José Delgado, DJ 14.05.2007. 4. "Conforme decidiu a Corte Especial, "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)" (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)" (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação). 5. No tocante ao termo inicial, firmou-se nesta Corte o entendimento de que "incidem juros de mora pela taxa Selic a partir da citação". Precedentes. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ. (STJ, REsp 1110547/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 04/05/2009)

Súmula 398/STJ: *A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas.*

Assim, há que se reconhecer a prescrição em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Como consequência, caso a rescisão do contrato de trabalho tenha ocorrido em momento anterior aos trinta anos que precedem o ajuizamento da ação, há que se reconhecer a prescrição de todas as parcelas. Nesse sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO INTERNO PROVIDO. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 398/STJ e precedentes.

2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.

3. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano.

4. Agravo interno provido. Pedido improcedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002650-72.2007.4.03.6105, Rel. JUÍZA CONVOCADA SÍLVIA ROCHA, julgado em 26/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2011 PÁGINA: 267)

No caso dos autos a ação foi ajuizada em **10/03/2011** estando prescritas, portanto, as parcelas anteriores a **10/03/1981**.

Dos documentos acostados aos autos, extrai-se que há vínculos trabalhistas em que se comprova a permanência do vínculo em período não integralmente prescrito, conforme especificado a seguir.

Quanto aos juros progressivos, observo que dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/1966, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houvesse mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º). Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/1966, o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego, se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/1973 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "*I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido*".

Em suma, há situações jurídicas distintas: **(1)** daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/1966 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; **(2)** daqueles que fizeram a opção pelo FGTS posteriormente à vigência das Leis nº 5.705/1971 (e posteriores 7.839/1989 ou 8.036/1990), sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e **(3)** daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/1973, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/1971, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

No caso dos autos, verifica-se dos documentos indicados que a parte autora comprovou a opção pelo regime do

FGTS da seguinte forma:

1. Autor: Eugenio Penna Filho

Dos documentos acostados aos autos extrai-se que está atingido, integralmente, pela prescrição o contrato de trabalho cuja opção ao FGTS se deu em 03/06/1974 (fls. 18).

1.1. Vínculo: Equipamentos Clark S/A

Admissão: 01/08/1974 (fls.17)

Saída: 01/03/1999 (fls. 17)

Opção: 01/08/1974 (fls.18)

Situação: (2) opção posterior à vigência da Lei 5.705/1971

Ao contrário do alegado no recurso, a opção não foi feita de forma retroativa e, ainda que fosse, não poderia retroagir à data anterior ao início do contrato de trabalho.

Logo, não havendo comprovação de opção ao regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107/1966 ou de opção retroativa nos termos da Lei nº 5.958/1973, a parte autora não faz jus ao regime de juros progressivos.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000214-44.2011.4.03.6124/SP

2011.61.24.000214-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SEBASTIAO FERNANDES
ADVOGADO : SP293506 ANTONIO DIAS COLNAGO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00002144420114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de "inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor do autor no importe de 10% sobre o valor da causa. Custas *ex lege*.

Inconformada, a parte autora apela, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.
É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.
2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.
3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.
4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).
5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".
6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).
7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (idem, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.
8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC nº 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei nº 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei nº 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.
10. A Lei nº 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto nº 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."
11. A corroborar referido entendimento o RESP nº 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).
12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de

agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da Lei nº 10.256/2001, restam prejudicados os pedidos referentes à retenção prevista no artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e à repetição dos valores já recolhidos.

Mantenho a verba honorária, eis que moderadamente fixada, estando em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013903-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013903-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : PERSIO ABIB
ADVOGADO : SP185942 RAFAEL DE MOURA CAMPOS e outro

AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00190417820114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal, interposto por PÉRSIO ADIB contra a decisão de fls. 348/350, que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Todavia, da consulta ao site da Justiça Federal de Primeira Instância, verifico que no feito originário (ação ordinária nº 0019041-78.2011.403.6100), foi proferida sentença, disponibilizada no Diário Eletrônico de 05/03/2013, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravo legal**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036046-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.036046-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : DIEGO FUNAHASHI ALVES
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00200313520124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal, interposto pela União Federal, contra a decisão de fls. 102/105, que negou seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Todavia, da consulta ao site da Justiça Federal de Primeira Instância, verifico que no feito originário (mandado de segurança nº 0020031-35.2012.403.6100) foi proferida sentença concedendo a segurança, o que acarreta a perda do objeto do presente recurso.

Por essa razão, **julgo prejudicado o agravos legal**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003831-44.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.003831-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MOACYR CALDEIRA FILHO (= ou > de 65 anos) e outros
: MARIA CONSUELO FRAGOAS CALDEIRA (= ou > de 60 anos)
: REINALDO MARQUES CALDEIRA (= ou > de 65 anos)
: VALERIA DE CILLO CALDEIRA (= ou > de 65 anos)
: WANDA DANTAS CALDEIRA (= ou > de 65 anos)
: MARCELO DANTAS CALDEIRA
ADVOGADO : SP301729 RENÊ BERNARDO PERACINI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00038314420124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes autora em face de sentença que, nos termos do artigo 285-A c.c. artigo 269, I, ambos do CPC, julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a suspensão da exigibilidade da contribuição denominada Funrural, à declaração da inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 10.256/2001, que alterou o artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, bem como repetir o que restou recolhido indevidamente. Sem condenação em honorários advocatícios uma vez que não completada a angularização processual.

Inconformada, a parte autora apela, reiterando os argumentos expendidos na inicial.

A União Federal, por sua vez, apela pugnando pela condenação da parte autora em honorários advocatícios. Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior. Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento

desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...) não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea *a* do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confiram-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (idem, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I "a" e "b", da LC n.º 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei nº 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei nº 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei nº 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejugamento da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Nessa linha, ante a legalidade da exação a partir da vigência da Lei nº 10.2561/2001, resta prejudicado o pedido referente à repetição dos valores já recolhidos.

Considerando que a citação da ré para apresentar contrarrazões formaliza a triangulação da relação jurídico-processual (REsp nº 1.189.321), arbitro os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), em consonância com o artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora e dou parcial provimento ao apelo da União Federal**, arbitrando a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018486-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018486-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : VOPAK BRASIL S/A
ADVOGADO : SP173163 IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00057451820134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela agravante contra a decisão monocrática de fls. 1050/1052, que rejeitou a preliminar de conexão, e denegou o pedido de suspensão de tramitação do processo administrativo nº 00045.002865/2008-50, que trata da alteração dos limites do Porto de Santos.

Alega a embargante que a decisão recorrida não se pronunciou sobre a Minuta do Decreto presidencial que estabelece os limites do Porto Organizado de Santos.

Afirma também que não houve manifestação sobre decisão da ANTAQ - Agência Nacional de Transportes Aquaviários - que deliberou pela aprovação da alteração da área portuária de Santos, e que afeta os imóveis da agravante.

Por fim, sustenta que houve reconhecimento pela União Federal de que, no caso de alteração do poligonal portuário, serão desapropriados imóveis particulares, incluindo os que lhe pertence, pelo que deve ser modificada a decisão agravada.

É o breve relatório.

Não assiste razão à embargante.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da

sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais, para rejeitar o pleito da agravante, nos termos seguintes:

"(...)

Pretende a agravante a antecipação da tutela para imediata suspensão do procedimento administrativo nº 00045.002865/2008-50 que tem como objeto proposta de alteração da área do Porto de Santos, ou para que não seja submetida às conclusões do referido processo, tendo em vista que a alteração da área portuária abrangerá propriedades próximas, incluindo imóveis que lhe pertencem.

Sustenta que o procedimento é nulo, pois não foi intimada para exercer o direito de defesa e contraditório. Demais disso, deveria ter sido arquivado, uma vez que incompatível com a nova legislação que trata da matéria.

De acordo com o artigo 273 do Código de Processo Civil o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu, o que não ocorre na hipótese vertente.

Os artigos 1º, 2º e 8º da Lei nº 12.815/2013, que dispõe sobre a exploração direta e indireta pela União de portos e instalações portuárias estabelecem:

"Art. 1º Esta Lei regula a exploração pela União, direta ou indiretamente, dos portos e instalações portuárias e as atividades desempenhadas pelos operadores portuários.

§ 1º A exploração indireta do porto organizado e das instalações portuárias nele localizadas ocorrerá mediante concessão e arrendamento de **bem público**.

§ 2º A exploração indireta das instalações portuárias localizadas fora da área do porto organizado ocorrerá mediante autorização, nos termos desta Lei.

§ 3º As concessões, os arrendamentos e as autorizações de que trata esta Lei serão outorgados a pessoa jurídica que demonstre capacidade para seu desempenho, por sua conta e risco."

"Art. 2º Para os fins desta Lei, consideram-se:

I - porto organizado: **bem público** construído e aparelhado para atender a necessidades de navegação, de movimentação de passageiros ou de movimentação e armazenagem de mercadorias, e cujo tráfego e operações portuárias estejam sob jurisdição de autoridade portuária;

II - área do porto organizado: área delimitada por ato do Poder Executivo que compreende as instalações portuárias e a infraestrutura de proteção e de acesso ao porto organizado;

III - instalação portuária: instalação localizada dentro ou fora da área do porto organizado e utilizada em movimentação de passageiros, em movimentação ou armazenagem de mercadorias, destinadas ou provenientes de transporte aquaviário;

IV - terminal de uso privado: instalação portuária explorada mediante autorização e localizada fora da área do porto organizado;

..."

"Art. 8º Serão exploradas mediante autorização, precedida de chamada ou anúncio públicos e, quando for o caso, processo seletivo público, as instalações portuárias localizadas fora da área do porto organizado, compreendendo as seguintes modalidades:

I - terminal de uso privado;

II - estação de transbordo de carga;

III - instalação portuária pública de pequeno porte;

IV - instalação portuária de turismo;

..."

De acordo com os referidos diplomas normativos, os portos organizados são considerados bens públicos e somente pode ocorrer a exploração de terminais privados (particulares), mediante autorização estatal.

Todavia, a União Federal, responsável pela reestruturação dos portos, informou a fls. 1030 verso que, ao contrário do alegado, não pretende agregar imóveis da agravante no polígono portuário e que, por enquanto, está realizando apenas estudos da área. Caso ocorra expropriação de imóveis particulares, será assegurada a participação dos

proprietários, com a devida observância do contraditório e da ampla defesa, em sede de desapropriação onde será assegurada a justa indenização.

A documentação anexada pela recorrente, por outro lado, também não comprova que os imóveis de sua propriedade estejam para ser anexados ao Porto de Santos, pois, conforme já mencionado, estão sendo feitos apenas estudos para delimitação do "poligonal portuário", inclusive sem oposição para exclusão da área referente ao Distrito Industrial Portuário de Alemoa, onde estão situados imóveis da recorrente (fl. 11 e 1022 verso), que não significa retirada da propriedade dos imóveis próximos.

Sendo assim, não se justifica a participação da empresa autora no processo administrativo impugnado (nº 00045.002865/2008-50), não havendo que se falar em ofensa ao contraditório.

Por fim, é oportuno ressaltar que a organização da área portuária, em tela, decorre do Decreto nº 4.333, de 12 de agosto de 2002, que regulamentou a organização do Porto de Santos pelo Poder Público, visando melhoria na prestação dos serviços de transporte e armazenagem, dentro da discricionariedade administrativa. Referido diploma normativo foi editado em estrita observância à legalidade (Lei nº 8.630/93, Constituição Federal e em consonância com a Nova Lei dos Portos 12.815/2013), pelo que não cabe a suspensão pretendida.

Estando a decisão agravada, portanto, **objetiva e razoavelmente fundamentada**, não há como vislumbrar-se relevância na fundamentação deste recurso, razão pela qual, **rejeito a preliminar de conexão, e denego o pedido de efeito suspensivo.**

(...)"

Pretende a embargante, na verdade, ao requerer o pronunciamento sobre as questões relatadas, a reforma da decisão agravada.

Todavia, os embargos de declaração não se prestam para postular a reforma do v. acórdão, devendo a embargante se assim entender se utilizar da via recursal adequada.

Por outro lado, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, como ocorreu, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição.

Por esses fundamentos, nego seguimento aos embargos de declaração.

Int.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026413-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026413-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : P K O DO BRASIL IMP/ E EXP/ LTDA e outro
: TRANSGLOSS TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP132073 MIRIAN TERESA PASCON e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP

No. ORIG. : 00057901320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por P.K.O do Brasil Importação e Exportação Ltda., e Transpoglass Transportes Rodoviários Ltda., em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos que, nos autos do Mandado de Segurança nº 0005790-13.2013.4.03.6103, indeferiu a liminar em relação ao pedido de suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária a cargo do empregador, bem assim daquelas devidas ao SAT e a terceiros, sobre os valores pagos a título de quinze primeiros dias de afastamento do empregado por motivo de doença ou acidente, salário-maternidade e férias gozadas.

Entretanto, tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, consoante se constata da cópia acostada às fls. 179/189 dos presentes autos, resta evidente a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031479-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031479-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : WALMIR RAMOS MANZOLI
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : COML/ CIRURGICA UNIVERSITARIA LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12043700419974036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Walmir Ramos Manzoli, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos de execução de sentença n. 1204370-04.1997.4.03.6112, em trâmite perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Presidente Prudente (SP), que determinou ao agravante que restituísse à parte executada o valor de R\$ 1.827,91, atualizados, sob pena de incorrer em apropriação indébita.

Alega o recorrente, em síntese, que o pagamento dos honorários advocatícios deve ser feito por meio de execução autônoma do próprio advogado e não por meio de repasse, motivo pelo qual não deve restituir os valores recebidos.

Sustenta que a Instrução Normativa 14/1993 não pode se sobrepor às Leis Federais, em alusão à previsão do artigo 24, § 3º, do Estatuto da OAB, que dispõe acerca dos honorários profissionais do advogado.

Afirma que a União em momento algum promoveu a execução do julgado e sequer comprovou que repassou os honorários ao advogado, não havendo, portanto, duplicidade de pagamento.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia em definir se os honorários executados devem ser levantados diretamente pelo advogado contratado pelo INSS ou se devem ser recebidos pela própria autarquia, para que depois repasse ao profissional.

No caso em apreço, houve o depósito em duplicidade de referida verba, primeiro em nome do advogado recorrente e depois em favor da União, motivo pelo qual a empresa depositante faz jus ao ressarcimento de uma das partes.

A decisão merece ser mantida.

Dispõe a Instrução Normativa n. 14/93 sobre a forma de remuneração dos advogados contratados pelo INSS em seu artigo 23:

Artigo 23. Nas ações em que o INSS for réu, quando julgadas total ou parcialmente improcedentes e com trânsito em julgado, os honorários arbitrados, e recolhidos aos cofres do Instituto, serão repassados ao advogado constituído, deduzidos os encargos legais.

O contrato de prestação de serviços profissionais de advocacia, entabulado entre o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e o recorrente, previu expressamente em sua cláusula 4ª que a remuneração seria paga de acordo com a OS/INSS 14/93, sendo feita menção expressa inclusive de que referido normativo constitui parte integrante do contrato (folha 60 verso).

Portanto, o recorrente deve restituir a quantia levantada, já que receberá os valores da União, ora representante da autarquia.

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. ADVOGADO CONTRATADO PELO INSS. ILEGITIMIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 4º DA LEI Nº 9.527/97. REPASSE AO PROCURADOR CREDENCIADO.

- 1. No presente recurso, discute-se o direito ao reconhecimento da ilegitimidade ativa ad causam de advogada credenciada do INSS para promover a execução de honorários advocatícios de sucumbência.*
- 2. A sucumbência tem fundamento na aplicação do princípio da igualdade entre os litigantes e no princípio da causalidade, ou seja, quem deu causa à propositura da ação deverá responder pelas suas despesas, em caso de perder a demanda, sem que isso represente qualquer violação às prerrogativas processuais da Fazenda Pública.*
- 3. Aplicando-se referido raciocínio para os casos em que resta vencedora a Fazenda Pública, infere-se que os honorários de sucumbência se prestam a recompor o patrimônio da União despendido com o trâmite do feito.*
- 4. No caso em análise, a relação de representação jurídica da autarquia federal ocorreu mediante contrato de prestação de serviços firmado com a advogada agravante, não se tratando de atuação de procurador do quadro permanente. Todavia, a possibilidade de promover a execução de honorários independe de o INSS estar representado por procurador concursado ou advogado credenciado. Tratando-se de autarquia federal, em quaisquer das hipóteses, a verba será revertida à Fazenda Pública, nos termos da legislação vigente.*

5. Quanto à remuneração do advogado credenciado, esta será regida pelos termos acordados com a entidade contratante. Importa ressaltar que esse direito não é prejudicado pelo fato de o contrato de prestação de serviços já ter sido rescindido pelo INSS. Este, obviamente, cumprirá os termos relativos ao repasse da verba honorária ao procurador que atuou na representação da autarquia até a vigência do contrato.

6. Precedentes jurisprudenciais.

7. Agravo de instrumento desprovido."

No tocante à alegada incidência do artigo 24, § 3º, do Estatuto da OAB, verifico que o mencionado dispositivo apenas determina de forma imperativa a nulidade de qualquer instrumento que retire o direito ao recebimento dos honorários advocatícios pelos advogados. Ao contrário do alegado, não houve qualquer violação nesse ponto, já que não foi negada a titularidade dos honorários devidos ao recorrente, mas apenas determinado que tais valores devem ser recebidos por meio do repasse e não diretamente nos autos, de forma autônoma.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no art. 527, inc. I, c.c. art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032349-80.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.032349-8/MS

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A)	: ARNALDO JOAO RIGOTE
ADVOGADO	: PR030706 DIETER MICHAEL SEYBOTH e outro
PARTE RE'	: Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PROCURADOR	: MS016123 RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO
PARTE RE'	: CONSELHO INDIGENISTA MISSIONARIO CIMI
ADVOGADO	: MS015440 LUIZ HENRIQUE ELOY AMADO
PARTE RE'	: COMUNIDADE INDIGENA GUARANI KAIOWA
PROCURADOR	: PR046525 RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG.	: 00033138820114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal, pleiteando a reforma da decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Ponta Porã - MS, nos autos da ação de manutenção de posse (interdito proibitório) nº 00033138820114036005, que determinou à União que realize a demarcação das terras indígenas referidas na inicial.

Alega a agravante, em síntese, que não lhe cabe dar início ao procedimento demarcatório de terras indígenas.

Afirma, também, que a demarcação da área indígena mencionada, não foi objeto da ação possessória em tela, tendo sido proferida decisão fora do pedido.

Com a inicial foram juntados os documentos de fls. 13/275.

É o relatório.

Decido

Trata-se de ação de interdito proibitório proposta por Arnaldo João Rigote, ora agravado, na qual afirma que a comunidade indígena Guarani-Kaiowás estaria ameaçando a posse sobre o imóvel denominado Fazenda Ouro Verde, localizada no Município de Aral Moreira/MS.

O MM. Juízo *a quo*, concedeu a liminar, determinando a expedição de mandado de manutenção de posse, bem como determinou à União Federal que realize a demarcação das terras em questão, no prazo de um ano da decisão, sob pena de multa de R\$ 30.000,00 por mês de atraso (Fl. 164).

O artigo 128 do Código de Processo Civil, no entanto, estabelece que o juiz decidirá a lide nos limites em que foi proposta, sendo-lhe defeso conhecer de questões, não suscitadas, a cujo respeito a lei exige a iniciativa da parte.

Compulsando os autos, verifico que o pedido de demarcação e delimitação da terra indígena impugnado, não foi objeto da ação possessória, mesmo porque é incompatível com esse rito processual.

Assim sendo, resta caracterizada a relevância na fundamentação da pretensão recursal da agravante.

Por esses fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

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

Intime-se o agravado para contraminuta.

I.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001076-95.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.001076-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SOLANGE APARECIDA GIROTO SARAIVA
ADVOGADO : SP234729 LUIZ HENRIQUE SARAIVA GIROTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00010769520134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que, nos termos do artigo 269, I, c.c. artigo 285-A, ambos do Código de Processo Civil, julgou improcedentes os pedidos formulados na ação ordinária, em que objetivava a declaração de "inexistência de relação jurídica tributária da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, com a alteração legislativa da Lei nº 8.540/92 e demais alterações, denominada "FUNRURAL", bem como evitar a retenção imposta pelo art. 30, da Lei nº 8.212/91, e repetir o que restou recolhido indevidamente. Custas na forma da lei. Sem honorários advocatícios ante ausência de citação. Inconformada, a parte autora apela, reiterando os argumentos expendidos na inicial (fls. 90/96).

Contrarrazões pela apelada (fls. 104/108)

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A questão versada nestes autos está em consonância com o permissivo de julgamento através do artigo 557 do Código de Processo Civil, de vez que em consonância com o entendimento firmado na Corte Superior.

Por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da Contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio, porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida Emenda Constitucional, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo **receita** ao lado do vocábulo **faturamento**.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador

rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *in verbis*:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Confirmam-se os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. SEGURIDADE SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.212/91. ART. 25, I. VALOR DE COMERCIALIZAÇÃO DOS PRODUTOS RURAIS. LC 11/71, ART. 15, II. INCIDÊNCIA.

1. A contribuição previdenciária instituída pela Lei Complementar 11/71, PRO-RURAL, foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

2. A edição da Lei 7.787/89 consignou a substituição da alíquota fracionada de 18,2% para a alíquota única de 20%, especificando-se no artigo 3º, § 1º, que a unificação implicava a extinção do PRO-RURAL como entidade isolada a partir de 1º de setembro de 1989.

3. Deveras, o PRO-RURAL era custeado por contribuição devida pelas empresas, sobre a folha de salários, bem como pelo produtor rural, sobre o valor comercial dos produtos rurais.

4. Conseqüentemente, a Lei 7.789/89 extinguiu a contribuição ao PRO-RURAL relativa à folha de salários, subsistindo a contribuição sobre a comercialização dos produtos rurais (art. 15, II da LC nº 11/71).

5. A extinção da contribuição sobre o valor comercial dos produtos rurais sobreviveu à Lei 7.787/89, tendo sido extinta, expressamente, pela Lei 8.213/91, nos termos do art. 138, verbis: "Ficam extintos os regimes de Previdência Social instituídos pela Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, e pela Lei nº 6.260, de 6 de novembro de 1975, sendo mantidos, com valor não inferior ao do salário mínimo, os benefícios concedidos até a vigência desta Lei".

6. A instituição do novo Plano de Custeio da Previdência Social (Lei 8.212/91), com a unificação dos regimes de previdência urbana e rural, também não importou na extinção total dessa forma de contribuição. Nesse sentido, a norma, em sua redação original (art. 25), manteve a contribuição incidente sobre o resultado da comercialização, imputada, *verbi gratia*, aos então denominados segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar).

7. Os produtores rurais empregadores, pessoas físicas equiparadas a autônomos pela legislação previdenciária (Lei 8.212/91, art. 12, V, "a"), bem como pessoas jurídicas (empresas rurais), passaram a recolher contribuições sobre a folha de salários de seus empregados (*idem*, art. 15, I e par. único, c/c art. 22), sistemática que se manteve até a edição das Leis 8.540/92 e 8.870/94, respectivamente.

8. Posteriormente, o legislador entendeu por alargar a base de incidência das contribuições sobre a produção, em detrimento da incidente sobre a folha de salários. Os produtores rurais empregadores pessoas físicas voltaram a recolher sobre o resultado das vendas a partir da Lei 8.540/92, que deu nova redação ao art. 25 da Lei 8.212/91, atribuindo-lhes a obrigação de contribuir da mesma forma que os segurados especiais, e exonerando-os da contribuição sobre a folha de salários de seus empregados (§5º do art. 22 da Lei 8.212/91, acrescido pela Lei 8.540/92). Finalmente, a Lei nº 10.256/2001 regulou a contribuição sobre a produção rural em substituição àquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

9. Assim, tem-se, para o produtor rural pessoa física empregador, que: a) a contribuição ao PRORURAL que incidia sobre a comercialização de produtos agrícolas (art. 15, I 'a' e 'b', da LC n.º 11/71) permaneceu incólume até a edição da Lei n.º 8.213/91, quando foi suprimida; b) a Lei N.º 8.212/91 equiparou o empregador rural pessoa física à empresa, sujeitando-o a contribuir sobre a folha de salários, exigível a partir de 24/10/91; c) a Lei n.º 8.540/92 o incluiu entre os obrigados a contribuir sobre a comercialização de sua produção rural, exação que passou a ser exigível em 23/03/93, em razão do princípio da anterioridade nonagenal. d) a Lei nº 10.256/2001 fixou que a contribuição sobre a produção rural substitui apenas aquela incidente sobre a remuneração dos empregados e trabalhadores avulsos.

10. A Lei n.º 8.213/91, no que se refere à revogação das contribuições previstas em seu art. 138, somente entrou em vigor em novembro de 1991, nos termos do Parágrafo Único, do art. 161, do Decreto n.º 356, de 07/12/1991, *verbis*: "Art. 161. As contribuições devidas à Previdência Social que tenham sido criadas, majoradas ou estendidas pela Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, serão exigíveis a partir da competência novembro de 1991. Parágrafo único. Às contribuições devidas à Seguridade Social até a competência outubro de 1991 são regidas pela legislação anterior à Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991."

11. A corroborar referido entendimento o RESP n.º 332.663/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20.06.2002, DJ 16.09.2002 p. 148, *verbis*: TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. 1. A contribuição para o FUNRURAL, incidente sobre as operações econômicas de aquisição de produtos rurais pelas empresas, é devida até o advento da Lei n.º 8.213/91, de novembro do mesmo ano. 2. O art. 138, da Lei n.º 8.213/91, na expressão cogente de sua mensagem, unificou o regime de custeio da previdência social. 3. O art. 3º, I, da Lei n.º 7.787/89, conforme claramente explicita, não suprimiu a contribuição do FUNRURAL sobre as transações de aquisição de produtos rurais. Tal só ocorreu com o art. 138, da Lei 8.213/91. 4. Recurso provido para reconhecer devido o FUNRURAL sobre o valor comercial dos produtos rurais até novembro de 1991 (art. 138, da Lei 8.213/91).

12. In casu, o recorrente, produtor rural empregador, limitou a sua pretensão aos fatos ocorridos no período de agosto a outubro de 1991, antes, portanto, da entrada em vigor do art. 138, da Lei n.º 8.212, que só ocorreu em novembro de 1991.

13. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ - REsp 871852 - 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 12/05/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. CONTRIBUIÇÃO. FUNRURAL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO. LEI N. 8.213/91. EXTINÇÃO. NOVA EXAÇÃO. TRIBUTO EXIGÍVEL A PARTIR DA LEI N. 8.870/94.

1. Não se depreendendo das razões aventadas qual seria efetivamente a obscuridade, omissão ou contradição vislumbrada pelo embargante, mas o nítido propósito de rediscutir a tese jurídica adotada singularmente, a irresignação deve ser recebida como se agravo regimental fosse, por ser a sede adequada para obter o mero rejuízo da causa. Aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedentes.

2. Conforme pacificado nesta instância, a contribuição ao Funrural incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais foi extinta a partir da vigência da Lei n. 8.213/91. Nada obstante, em seguida foi instituída outra contribuição - que não se confunde com a do Funrural -, devida pelas empresas produtoras rurais sobre o valor da comercialização de sua produção, por meio da Lei n. 8.870/94. Essa cobrança subsiste até hoje, amparada na redação conferida pela Lei n. 10.256/01.

3. "(...) para o custeio desse sistema, foi mantida, agora com destinação à Seguridade Social e não ao Prorural/Funrural, a incidência de contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção devida pelo produtor rural segurado especial (art. 25 da Lei 8.212/91), pelo produtor rural pessoa física que se utiliza do trabalho de empregados (Lei 8.540/92) e pelas empresas rurais (art. 25 da Lei 8.870/94, com exceção do § 2º desse dispositivo, declarado inconstitucional na ADI 1.103-1/DF). Dessa forma, tem-se como exigível, do produtor/empresa rural que se utiliza do trabalho de empregados, a contribuição sobre a comercialização de sua produção rural" (AgRg no REsp 1119692/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/11/2009).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - EARESP 572252 - 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 05/05/2010)

Nessa linha, ante a legalidade da exação, restam prejudicados os pedidos referentes à retenção prevista no artigo 30 da Lei n.º 8.212/91 e à repetição dos valores já recolhidos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000695-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000695-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : LINDE GASES LTDA
ADVOGADO : MG072002 LUIZ GUSTAVO ROCHA OLIVEIRA ROCHOLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000185120144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Linde Gases Ltda em face da r. decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara Cível de Osasco/SP que, nos autos do Mandado de Segurança nº 0000018-51.2014.4.03.6130, que indeferiu o pedido de liminar para se determinar a imediata expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Positiva com Efeitos de Negativa.

Entretanto, tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, consoante se constata da cópia acostada às fls. 678/679 dos presentes autos, resta evidente a perda de objeto do presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001713-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001713-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : VINICIUS BONFIM HARADA
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00008143520144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em razão da prolação de sentença nos autos do processo que deu origem ao presente agravo de instrumento (fls.196/200), julgo prejudicado o agravo regimental de fls.157/194 pela perda de objeto. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
MARCIO MESQUITA
Juiz Federal Convocado

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003340-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003340-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : EDEN QUIMICA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 30008921720138260125 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por *Eden Química Industrial Ltda.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 3000892-17.2013.8.26.0125, em trâmite perante o Juízo de Direito da Comarca Capivari (SP), que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela recorrente.

Sustenta, em síntese, que a nulidade da certidão de dívida ativa, tendo em vista que o título que embasa a execução fiscal é ilícido e inexigível, em razão da inconstitucionalidade das leis que tem como competência a cobrança de contribuições como o salário-educação, contribuição para o INCRA, SESC e SEBRAE.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A certidão de inscrição em dívida ativa deve conter os requisitos previstos no artigo 202 do Código Tributário Nacional para assegurar a validade, porquanto formaliza o título executivo extrajudicial que fundamenta a execução fiscal, nos termos do artigo 585, inciso VI, do CPC, e permite a expropriação dos bens do devedor.

Ademais, nos termos do artigo 204 do Código Tributário Nacional e do artigo 3º da Lei de Execução Fiscal, a dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

A certidão em questão aponta o valor originário e atualizado da dívida, sua origem, natureza, fundamento e a forma de cálculo dos encargos aplicados, apontando inclusive os dispositivos legais que os fundamentam, razão pela qual a insurgência no que tange à validade dos títulos executivos não merece prosperar.

Analiso as contribuições objetos de cobrança.

Contribuições ao SESC, SENAC e SEBRAE

A contribuição destinada ao SEBRAE possui natureza de exação de intervenção no domínio econômico, devendo ser suportada por todas as empresas, sejam elas de pequeno, médio ou grande porte, tudo em atenção ao princípio da solidariedade social, insculpido no artigo 195, "caput", da Constituição Federal. Precedentes desta Turma.

A Lei nº 8.029/90 instituiu a referida exação na forma de adicional às alíquotas das contribuições devidas ao SENAI, SENAC, SESI e SESC, que foram recepcionadas pelo artigo 240 da Constituição Federal de 1988, sendo desnecessária a exigência de Lei Complementar como veículo para instituição da referida exação.

Acresça-se que o E. Supremo Tribunal Federal, na Ação Declaratória de Inconstitucionalidade da redação originária da Lei nº 8.029/90, por decisão unânime do seu plenário, negou a concessão de liminar que visava sustar a norma legal.

Contribuição para o INCRA

O INCRA, por sua vez, foi criado pelo Decreto-lei nº 1.110/70 com o objetivo de promover e executar a reforma agrária; promover, coordenar, controlar e executar a colonização; e promover o desenvolvimento rural, donde se depreende que a exação destinada ao seu custeio não tem natureza jurídica de contribuição previdenciária.

Nessa esteira, adoto o posicionamento do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que se trata de contribuição especial de intervenção no domínio econômico, uma vez que o produto da sua arrecadação destina-se especificamente aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares, não se enquadrando, dessa forma, no gênero Seguridade Social.

Conclui-se, assim, que a contribuição ao INCRA tem natureza jurídica e destinação constitucional diversas da contribuição social incidente sobre a folha de salários, instituída pelo inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89, não tendo sido extinta pela Lei 8.212/91 ou pela Lei 8.213/91, restando hígida a exação.

Ressalte-se que a matéria foi objeto de apreciação pela Primeira Seção deste Tribunal, ao julgar o REsp 977.058/RS, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução STJ n. 08/2008 (recursos repetitivos), no sentido de que permanece plenamente exigível, tendo em vista que não foi extinta pelas Leis n.º 7.787/89 e n.º 8.213/91.

SALÁRIO EDUCAÇÃO

Previsto no artigo 212, §5º da Constituição Federal a contribuição ao salário educação é devida pelas empresas. Está regulamentado pelo Decreto nº 6.003/06. Não se trata de investimentos da empresa na educação dos empregados como o auxílio educação. (Decreto nº 6.003/06, art. 5º A contribuição social do salário-educação não tem caráter remuneratório na relação de emprego e não se vincula, para nenhum efeito, ao salário ou à remuneração percebida pelos empregados das empresas contribuintes.)

Neste sentido confirma a jurisprudência do STJ no REsp 1162307 além de outras:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. MATÉRIA DE CUNHO CONSTITUCIONAL EXAMINADA NO TRIBUNAL "A QUO". REEXAME DE PROVA. SÚMULA Nº 07/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DO APELO EXCEPCIONAL.

- 1. Agravo Regimental interposto contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da parte agravante.*
- 2. Acórdão a quo que: a) aplicou o art. 135, II, do CTN; b) considerou constitucional o salário-educação, regulado, inicialmente, pelo DL nº 1.422/75, e, atualmente, pela Lei nº 9.424/96; c) entendeu que as contribuições destinadas a "terceiros" foram recepcionadas pela novel Carta Magna, em seu art. 240, devendo serem pagas à vista do princípio da solidariedade social (art. 195, caput).*
- 3. Fundamentos, nos quais se suporta a decisão impugnada, apresentam-se claros e nítidos. Não dão lugar, portanto, a obscuridades, dúvidas ou contradições. O não acatamento das argumentações contidas no recurso*

não implica em cerceamento de defesa, posto que ao julgador cabe apreciar a questão de acordo com o que ele entender atinente à lide.

4. Não está obrigado o Magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto.

5. Não obstante a interposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância extraordinária, se não houve omissão do acórdão a que deva ser suprida. Desnecessidade, no bojo da ação julgada, de se abordar, como suporte da decisão, os dispositivos legais e constitucionais apontados. Inexiste ofensa ao art. 535, do CPC, quando a matéria enfocada é devidamente abordada no âmbito do voto-condutor do aresto hostilizado.

6. Não se conhece de recurso especial quando a decisão atacada basilou-se, como fundamento central, em matéria de cunho eminentemente constitucional.

7. Em sede de recurso especial não há campo para se revisar entendimento de segundo grau assentado em prova, haja vista que a missão de tal recurso é, apenas, unificar a aplicação do direito federal, conforme está sedimentado na Súmula nº 7/STJ: "a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

8. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 420247 / RS, Rel. Min. José Delgado, DJ 01/07/2002 p. 259)

Diferentemente do entendimento pacificado no STJ sobre o auxílio educação, que não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados (REsp 324.178-PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 17/12/2004, REsp 371.088/PR, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25/08/2006, REsp 447.100/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 02/08/2006, AgRg no REsp 328.602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 02/12/2002).

Por fim, acrescente-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre a legalidade das cobranças em discussão. Confira-se:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. EXIGIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NO SENTIDO DA CONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES EXIGIDAS. AÇÃO ORDINÁRIA. DISCUSSÃO SOBRE INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE DOS TRIBUTOS CONSTANTES DA CDA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO OU DE CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Pretensão da recorrente de discutir, por meio de exceção de pré-executividade, a validade da CDA que instrui a execução fiscal, por entender que as exações nela inscritas: salário-educação, contribuição para o Inbra, contribuição para o Sebrae/Sesi e Sesc, desconto do INSS sobre o salário-maternidade e auxílio-doença são inconstitucionais e ilegais.

2. Entendimento desta Corte no sentido de ser possível o manejo da exceção de pré-executividade com o fim de argüir a nulidade da CDA da qual constem tributos cuja inconstitucionalidade tenha sido reconhecida, não aplicável à espécie.

3. Hipótese em que as alegadas ilegalidades e inconstitucionalidades dos tributos constantes da CDA estão sendo discutidas em ação ordinária julgada improcedente em primeira instância e pendente de recurso, que tramita perante o Tribunal Regional Federal da Primeira Região, havendo entendimento sedimentado, inclusive nesta Corte, no sentido de reconhecer sua constitucionalidade e a legalidade.

4. Precedente desta Corte já decidiu que a simples existência de ações ordinárias que discutem a exação objeto da execução fiscal não assegura ao contribuinte o direito à suspensão da exigibilidade do crédito tributário cobrado no executivo fiscal. Ainda que seja reconhecida a conexão, a suspensão da execução fiscal somente se dará se houver garantia do juízo ou qualquer outra das hipóteses autorizadoras da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, prevista no artigo 151 do CTN.

5. Na espécie, o Tribunal de origem deixou registrado que não houve demonstração de que a recorrente esteja amparada por qualquer hipótese legal de suspensão do crédito tributário, de sorte que não há se falar em suspensão da execução fiscal.

6. Não configuração do alegado dissídio jurisprudencial, porquanto os acórdãos apontados como paradigmas não guardam similitude fática com a presente demanda.

7. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa parte, não-provido.

(REsp 1073080/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009)

Por esses fundamentos, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003447-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003447-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CONSTRUTORA YAMASHITA LTDA
ADVOGADO : SP175156 ROGÉRIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013054320134036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por *Construtora Yamashita Ltda.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução fiscal nº 0001305-43.2013.403.6111, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Marília - SP, que recebeu o recurso de apelação apenas no efeito devolutivo, com fundamento no artigo 520, V, do Código de Processo Civil.

Sustenta a recorrente, em síntese, (i) a nulidade da sentença diante de ter ocorrido o cerceamento de defesa, (ii) a plausibilidade dos argumentos para a obtenção dos efeitos do recurso de apelação, que fundamentam a nulidade da certidão de dívida ativa diante da inconstitucionalidade/ilegalidade das contribuições em cobro e (iii) a ocorrência de lesão grave ou de difícil reparação, em razão da hipótese de se tornar inócuo o recurso de apelação e pela possibilidade de alienação do imóvel penhorado.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Por primeiro, cabe esclarecer que eventual nulidade decorrente de cerceamento de defesa deverá ser apreciada no julgamento do recurso de apelação e não por meio desta via, apropriada tão somente a discutir os efeitos em que

foi recebido o apelo, pois esse é o conteúdo da decisão agravada, que ora passo a examinar.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do CPC.

A propósito, a jurisprudência do STJ e desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DA EXECUTADA. EFEITO SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA. ART. 520 , V, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de Declaração não são instrumento para rediscussão do mérito da decisão impugnada. 2. Aclaratórios recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal. 3. Hipótese em que os embargos à Execução foram julgados parcialmente procedentes. A apelação interposta pelo executado refere-se, evidentemente, à parcela de improcedência. Aplica-se, portanto, o disposto no art. 520 , V, do CPC, e o apelo é recebido apenas no efeito devolutivo. 4. A Execução relativa à parcela do título extrajudicial não afastada pela sentença dos embargos prossegue como definitiva, nos termos da Súmula 317/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. (EDclRESP 996330, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/03/2009)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULO EXTRAJUDICIAL. EMBARGOS DO DEVEDOR JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO PENDENTE. EFEITO DEVOLUTIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. RECURSO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacificado no sentido de que é definitiva a execução advinda de título executivo extrajudicial, ainda que esteja pendente recurso interposto contra sentença de improcedência dos embargos opostos pelo executado. Isso, porque, em conformidade com o disposto no art. 587 do Código de Processo Civil, a execução fundada em título extrajudicial tem natureza definitiva, mesmo quando não transitada em julgado a decisão que rejeita os embargos do devedor, na medida em que a apelação eventualmente interposta, em regra, não tem efeito suspensivo (art. 520 , V, do CPC). 2. "O título base é que confere definitividade à execução. Assim, se a execução inicia-se com fulcro em título executivo extrajudicial e os embargos oferecidos são julgados improcedentes, havendo interposição pelo executado de apelação sem efeito suspensivo, prossegue-se, na execução, tal como ela era; vale dizer: definitiva, posto fundada em título extrajudicial. Ademais, neste caso, não se está executando a sentença dos embargos senão o título mesmo que foi impugnado por aquela oposição do devedor" (AgRg nos EREsp 582.079/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.5.2006). 3. Tendo em vista a uniformização do referido entendimento nesta Corte de Justiça, foi editada a Súmula 317/STJ: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos." 4. Recurso especial provido. (RESP 840.638, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJU 07/02/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. I - Nos termos do art. 520, inciso V, do CPC, a apelação será recebida somente em seu efeito devolutivo quando interposta de decisão monocrática que rejeitar liminar mente embargos à execução ou julgá-los improcedentes, interpretação que, entendo, deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir a princípio o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo. II - É certo que seria possível admitir o cabimento do efeito suspensivo em casos excepcionais, nos quais fosse plausível a possibilidade de reforma da sentença recorrida e factível o receio de inocuidade da tardia tutela recursal. Não é o que ocorre no caso dos autos, contudo, onde não restou demonstrada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação que possa decorrer do recebimento do apelo em um único efeito. III - Agravo de instrumento improvido." (AI 20060300020718-4, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, DJU 16/04/2008)

Pacificando a jurisprudência, o STJ fez editar a Súmula 317, de teor seguinte:

"É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos."

Tal conclusão encontra-se reforçada, na atualidade, com a edição da Lei 11.382/2006, que incluiu ao CPC o artigo

739-A, prevendo que "Os embargos do executado não terão efeito suspensivo", estando firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais (AGRMC 13249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/2007).

Vem nessa direção, aliás, o entendimento do STJ, firmado por ocasião do julgamento do REsp. 1272827/PE, sob o rito do artigo 543-C do CPC:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL. 1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidenciam sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696. 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa. 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias." (REsp 1272827/PE, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 31/05/2013).

Em sendo assim, nos termos do art. 739-A do CPC, a regra é que os embargos do executado não terão efeito suspensivo, salvo se a execução estiver garantida por penhora, depósito ou caução suficientes, tiver relevância na fundamentação dos embargos e o prosseguimento da execução possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

De plano, verifico que não ficou demonstrada a possibilidade de causar dano de difícil ou incerta reparação, já que o mero prosseguimento dos atos executivos, como a possibilidade de venda do bem penhorado, não configura aludida hipótese. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL E NÃO AUTOMÁTICO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. SINDICATO. AÇÃO COLETIVA. EXECUÇÃO INDIVIDUAL. DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DE AFILIADO À ÉPOCA DA IMPETRAÇÃO. ENTENDIMENTO PACÍFICO DO STJ. 1. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. Este Superior Tribunal pacificou o entendimento de que "a Lei n.º 11.382/2006, ao revogar o § 1.º do art. 739 do Código de Processo Civil, eliminou a automática concessão de efeito suspensivo à execução pela oposição dos embargos à execução. De acordo com a nova disciplina estabelecida pela novel legislação, que introduziu o art. 739-A no Diploma Processual, a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependerá de provimento judicial, a requerimento do embargante, **quando demonstrado que o prosseguimento da execução possa acarretar ao executado dano de difícil ou incerta reparação". (c.f.: AgRg nos EmbExeMS 6864/DF, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 05/11/2010). 3. Segundo precedentes dessa Corte de Justiça "ainda que o filiado de entidade de**

classe não tenha autorizado, expressamente, sua associação ou sindicato para representá-lo no processo de conhecimento, tem legitimidade para promover execução individual de título judicial proveniente de ações coletivas". 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGRESP nº 20120197979819, p. DJE 01/04/2013)

Ressalte-se que a garantia admitida e válida na execução fiscal não pode ser levantada antes do trânsito em julgado, ainda que recebido o apelo apenas no efeito devolutivo, o que afasta risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

A propósito:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA. LEVANTAMENTO DA QUANTIA DEPOSITADA CONDICIONADO AO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. 1. O STJ possui entendimento jurisprudencial sedimentado no sentido de que somente após o trânsito em julgado será possível o levantamento da fiança bancária. 2. O tema já foi analisado pela Segunda Turma, em acórdão relatado pelo Ministro Castro Meira, no REsp. 891.616/RJ. Naquela oportunidade, ficou assentado que, ante a especificidade do art. 32, § 2º, da Lei 6.830/1980, somente se permite à Fazenda levantar as quantias garantidoras do juízo após o trânsito em julgado. 3. Dessa forma, diante da especificidade da norma em comento, a cautela relativa aos valores depositados em garantia não implica contrariedade ao disposto na Súmula 317/STJ, segundo a qual a execução de título extrajudicial é definitiva, mesmo que seja apresentada apelação contra sentença que julga improcedentes os Embargos do Devedor. 4. Agravo Regimental não provido." (AgRg no AREsp 123.976, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/08/2012)

No mesmo sentido: STJ, AgRg na MC 18.155, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 16/08/2011; RDMC 15.208, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJU 16/04/2009; TRF3, AI 0003111-50.2012.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 14/09/2012.

Portanto, diante da inexistência de dano irreparável a ser protegido, o efeito meramente devolutivo é o aplicável à apelação interposta de sentença de rejeição liminar dos embargos do devedor, nos termos da Súmula 317/STJ, sendo excepcional, e injustificado no caso dos autos, o efeito suspensivo ao recurso, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

Por esses fundamentos, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003480-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003480-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CONVENCOES BUFFET E RESTAURANTES LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 274/2267

ADVOGADO : SP080554 ANTONIO SILVIO PEREIRA DE LIMA e outro
AGRAVADO : VITOR CALABRARO e outro
: NORMA BONFIM CALABRARO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00294083219994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 0029408-32.1999.403.6182, em trâmite perante a 4ª Vara das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo - SP, que indeferiu o pedido de indisponibilidade de bens dos executados.

Alega, em síntese, que se fazem presentes todos os requisitos exigidos pelo art. 185-A do Código Tributário Nacional para o implemento da medida postulada, pois os executados foram citados, não pagaram o débito, e apesar de terem apresentados bens à penhora, os bens não foram encontrados, sem que fossem localizados outros bens para constrição.

É o breve relatório.

Decido.

Aplico a regra do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia à possibilidade de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, *verbis*:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promoverem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

Parágrafo 1.º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

Parágrafo 2.º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Da análise do dispositivo depreende-se que o legislador, ao editá-lo, não visou apenas a dar satisfação do interesse do exequente, mas também a conferir efetividade ao processo, ante a negativa contumaz do devedor em cumprir a obrigação, desde que presentes os seguintes requisitos:

- a) citação regular do devedor;
- b) falta de pagamento e de nomeação de bens à penhora;
- c) inexistência de bens sobre os quais possa recair a penhora; e
- d) decisão judicial.

Na hipótese dos autos, os coexecutados foram citados e não pagaram o débito. Apesar de terem sido apresentados bens à penhora, a localização de tais bens não foi constatada pelo oficial de justiça, o que equivale à ausência de sua apresentação (fl. 51). Não foram encontrados outros bens penhoráveis, seja pela busca efetuada pelo sistema

Bacen-Jud (fls. 84/85) e por diversas outras modalidades de pesquisa (fls. 91/100 e 105/124).

Logo, estão presentes os requisitos no artigo 185-A do Código Tributário Nacional, deve ser deferido o pleito de indisponibilidade dos bens e direitos dos coexecutados, nos termos em que requerido pela Fazenda.

Por esses fundamentos, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento para determinar que o MM. Juízo *a quo* proceda à indisponibilidade de bens e direitos dos executados.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004032-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004032-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : FABIO CESAR TAVARES e outros
: FAUSTO DOS SANTOS SOBRINHO
: FELICIANO FERREIRA DOS SANTOS
: FLAVIO GONCALVES HERNANDES
: FRANCISCO ANTONIO BEZERRA
: FRANCISCO DA SILVA GONCALVES DE LIMA
: FRANCISCO DE FREITAS
: FRANCISCO JOSE MARQUES DE PAULA
: FRANCISCO SEBASTIAO AMORIM DO CARMO
: GERSON SILVA SIQUEIRA
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00125576420134036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, no prazo legal.

I.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006018-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006018-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA FRANCISCO RUAS e outro
: GERALDO APARECIDO RUAS
ADVOGADO : SP287656 PAULA VANIQUE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP324041 LUIZA HELENA MUNHOZ OKI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00158686020134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se os agravantes para que apresentem cópia completa da decisão agravada, sob pena de não conhecimento deste agravo.

Prazo: 5 dias.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006761-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006761-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ITALTEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP025271 ADEMIR BUITONI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00100231520104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação de tutela recursal, interposto por *Italtex Indústria e Comércio Ltda.*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida na execução fiscal nº 0010023-15.2010.403.6182, em trâmite perante a 8ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo - SP, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela recorrente.

Sustenta a agravante, em síntese, ter ocorrido a prescrição para a cobrança dos créditos tributários. Afirma que o marco inicial da prescrição deve ser aferido no momento em que ficou inadimplente, não importando a data em

que a Administração Fazendária formalizou a Portaria de exclusão do parcelamento. Defende o seu posicionamento com base no Parecer PGFN/CDA/nº 496/2009.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

O crédito em cobro refere-se a valores não pagos nas competências compreendidas no período de 06/1993 a 10/1994, cujo prazo prescricional a ser observado é de 5 (cinco) anos, já que a partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais foram dotadas novamente de natureza tributária, pelo que o prazo prescricional voltou a ser regido pela norma do artigo 174 do Código Tributário Nacional que prevê: "*a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

A dívida foi objeto de confissão na mesma data em que foi feito o parcelamento, em 20/12/1995. Constando o parcelamento como hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, VI, CTN), o curso do prazo prescricional sequer foi deflagrado.

Foram pagas 57 parcelas, sendo que os débitos forma, seqüencialmente, incluídos no Parcelamento Especial - REFIS, em 24 de outubro de 2000 (folha 102), consoante própria declaração da agravante à folha 73. Ainda agora, portanto, não há que se falar em início da prescrição.

No entanto, a empresa executada foi excluída do parcelamento em 29/07/2008, consoante informe documental da Procuradoria da Fazenda Nacional (folha 102) e decisão publicada em Portaria do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal (folha 150). A partir desse momento, portanto, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

A recorrente sustenta que teria deixado de pagar antes os tributos, o que justificaria a antecipação do curso do prazo de prescrição. Não bastasse a inexistência de provas nesse sentido, os documentos que acompanham os autos, supracitados, demonstram o dia 29/07/2008 como data de descumprimento do parcelamento.

Consoante determina o Código Tributário Nacional em seu artigo 174, I, na redação atual, modificada pela lei complementar 118/05, o prazo de prescrição é interrompido por meio do despacho que determina a citação.

Observa-se que o despacho que determinou a citação ocorreu em 19/03/2010. Por não ter decorrido o prazo de cinco anos entre o início do prazo prescricional e a sua interrupção, conluo que não ocorreu a prescrição.

Por esses fundamentos, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

2014.03.00.007813-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO DE BEM e outro
: SUELY MILAN DE BEM
ADVOGADO : SP159123 GLAUCO GUMERATO RAMOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00108326520134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por José Antonio de Bem e sua esposa Suely Milan de Bem contra a r. decisão proferida pela MMA. Juíza Federal da 2ª Vara de Jundiaí - SP, que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação da tutela para realizar o depósito judicial das prestações relativas ao contrato de mútuo habitacional firmado com a Caixa Econômica Federal,

Sustentam os agravantes a nulidade do contrato, em razão do desconhecimento das reais condições do imóvel, bem como onerosidade excessiva do valor das prestações mensais cobradas e do saldo devedor.

Com as razões recursais foram juntados documentos (fls. 10/82).

É o relatório.

Decido.

Os agravantes demandam sob o benefício da gratuidade da justiça (fl. 76), razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Pretendem os agravantes que seja autorizado o depósito do montante de R\$ 2.000,00, relativo às parcelas do financiamento habitacional, prestações vincendas, e para que seja obstada a execução extrajudicial de imóvel adquirido pelo Sistema de Amortização SAC (fl. 22).

Sustentam que celebraram com a Caixa Econômica Federal - CEF contrato de financiamento habitacional, no entanto pretendem a anulação contratual, alegando descumprimento de cláusulas, e se insurgindo contra os critérios de correção das parcelas devidas utilizados pela credora/CEF, que segundo afirmam são diversos dos pactuados.

Todavia, no caso, não ficou demonstrado que houve pagamento de parcelas fora do contratado, ou que tenha havido descumprimento das demais cláusulas contratuais, tendo a recorrente afirmado que desconhecia a realidade do imóvel no momento da aquisição.

De outro lado, o contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial e, estando a parte em mora, pode ser executado pelo credor mesmo quando discutida sua validade na esfera judicial, consoante o disposto no artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil.

Além disso, a execução extrajudicial encontra fundamento no Decreto-Lei nº 70/66, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 223.075-1/DF.

Por fim, a inscrição dos nomes dos devedores no cadastro de inadimplentes está prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor, não caracterizando ato ilegal ou de abuso de poder.

Por esses fundamentos, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo de Processo Civil, ante a manifesta improcedência.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009163-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009163-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JONAS DA SILVA CAMILLI e outro
: MARIA ISABEL DA SILVA CAMILLI
ADVOGADO : SP230848 ALEXANDRE JOSE FRANCELIN MANGILI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RE' : TERRA E TRABALHOS AGRICOLAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
No. ORIG. : 00000800320138260165 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, para manter os coexecutados Jonas da Silva Camilli e Maria Isabel da Silva Camilli no polo passivo da demanda subjacente.

A parte agravante sustenta, em síntese, que não restou comprovado pela Fazenda Nacional que os sócios tenham incorrido nas hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN.

É a síntese do necessário. **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por ser recurso próprio ao caso, e se apresentar formalmente regular e tempestivo (fls. 39/40).

O caso em referência comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada, tendo em vista a não localização da executada no endereço cadastrado no CNPJ.

A exceção de pré-executividade é o meio apropriado para enfrentar flagrantes nulidades e questões de ordem pública que podem ser conhecidas de ofício (Súmula 393/STJ).

Neste sentido, a lição de HERALDO GARCIA VITTA:

"(...) é possível o devedor opor-se ao crédito, mesmo sem o oferecimento da garantia, por exemplo, se a única matéria que lhe interesse é a prescrição da ação. Tem-se entendido também ser possível alegar 'questões de ordem pública', como a falta de condições da ação executiva e de pressupostos processuais para o desenvolvimento regular do processo executivo, matérias essas alegáveis nos próprios autos da execução fiscal, sem que houvesse necessidade da propositura dos embargos. Do mesmo modo, as nulidades formais da Certidão de Dívida Ativa poderiam ser realçadas nos autos da execução, bem como a prova inequívoca de quitação do débito, mediante a apresentação da guia comprobatória do pagamento. Não nos parece fora de propósito a arguição de todas as matérias em que, de plano, o juiz tivesse condições de reconhecê-las, de ofício, como a nulidade do título executivo" (in Execução Fiscal - Doutrina e Jurisprudência. São Paulo, Saraiva, 1998, p. 220)

No caso dos autos, o tema é a legitimidade passiva dos sócios.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do CTN, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, os seguintes julgados do STJ:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. O posicionamento desta Corte é no sentido de que a não localização de empresa executada em endereço cadastrado junto ao Fisco, atestada na certidão do oficial de justiça, representa indício de dissolução irregular, o que possibilita e legitima o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente. Esse foi o entendimento fixado pela Primeira Seção por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência n. 716.412/PR, em 12.9.2008, sob a relatoria do Ministro Herman Benjamin (DJe de 22.9.2008). 2. Na hipótese dos autos, o Tribunal a quo asseverou que existem indícios de dissolução irregular da sociedade, o que permite o redirecionamento da execução fiscal. 3. Decisão mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1247879/PR, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 25/02/2010)

(...) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. (...) 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa (Precedentes:REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). (...) (AgRg no Ag 1265124/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 25/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução

irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido. (RESP 1217705, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 04/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. SÚMULA 435/STJ. 1. (...). 2. Jurisprudência pacífica desta Corte no sentido de que o encerramento da empresa sem baixa nos órgãos de registro competentes, bem como a comprovação mediante certidão do oficial de justiça de que esta não funciona mais no endereço indicado, são indícios de que houve dissolução irregular de suas atividades, o que autoriza o redirecionamento aos sócios-gerentes, nos termos da Súmula 435/STJ. 3. Recurso especial parcialmente provido. (REsp 1242666/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 14/02/2012)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. INFRAÇÃO À LEI RECONHECIDA PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. I - Embargos de Declaração recebidos como Agravo Regimental haja vista que as razões apresentadas, muito embora estejam alegadamente alicerçadas em ocorrência de contradição, não demonstraram a sua existência tendo, diversamente, se dedicado a contrariar os fundamentos da decisão que fora desfavorável. II - No recurso especial haveria de incidir a Súmula n. 7/STJ. Toda a argumentação desenvolvida pelo então Recorrente diz respeito à não-prática de atos com infração à lei. Nada obstante, consta do acórdão recorrido que a sociedade de que fez parte o Recorrente deixou de operar sem regular liquidação, e que a empresa não foi localizada, tampouco bens para a garantia do juízo. Assim sendo, não há como se abarcar a tese expendida pelo Recorrente sem que se proceda ao reexame fático-probatório dos autos. III - Partindo-se do que soberanamente decidiu a corte ordinária acerca dos fatos e provas, com a conclusão de que houve infração à lei, plenamente aplicável ao caso o precedente citado na decisão agravada, julgado na sistemática dos recursos repetitivos (REsp nº 1.101.728/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 23/03/2009). IV- Tratando-se de sociedade que se extingue irregularmente, cabe a responsabilidade dos sócio s (REsp nº 975.328/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/09/2009). V - Esta Corte tem entendido de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal (AgRg no REsp nº 1.127.936/PA, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 05/10/2009). VI - Agravo regimental a que se nega provimento. (EDcl no AREsp 18.932/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 16/03/2012)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. MULTA. ART. 557, § 2º, DO CPC. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa. 2. Hipótese em que há nos autos documentos, bem como certidão de Oficial de Justiça, atestando que a empresa não mais existe. Essa certidão é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Incidência da Súmula 435/STJ. 3. Tendo em vista que a insurgência gira em torno de questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, conforme determinado pela Primeira Seção do STJ, aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC, no montante de 1% sobre o valor da causa. Agravo regimental improvido." (AgRg no AREsp 175.282/RS, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 29/06/2012)

Nesse sentido situa-se a orientação desta 1ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - INCIDÊNCIA, NO CASO, DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, POIS A DÍVIDA TRIBUTÁRIA FOI CONSIDERADA TAMBÉM UMA INFRAÇÃO PENAL - RECURSO PROVIDO. 1. Apesar da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 (RE nº 562.276/RS), existe uma particularidade desfavorável aos agravados, uma vez que há notícia de que a CDA que instrui a execução veicula a cobrança de contribuições descontadas e não recolhidas à previdência social, o que em tese tipifica o delito descrito no artigo 168-A, do Código Penal. 2. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena inexistente em sede de exceção de pré-executividade - incide o artigo 135, "caput", do CTN, a justificar a inclusão do sócio no pólo passivo da execução. Precedentes desta Primeira e da Segunda Turmas desta Corte Regional. 3. Agravo de instrumento provido. Embargos de declaração prejudicado. (TRF3, AI 0047872-11.2008.4.03.0000, Rel. Des.Fed. JOHNSOM DI SALVO, j. 03/04/2012, DJe 16/04/2012)

É possível a responsabilização do administrador no caso de dissolução irregular da sociedade, consoante precedentes do STJ e desta Corte. Isto porque é seu dever, diante da paralisação definitiva das atividades da pessoa jurídica, promover-lhe a regular liquidação. Não cumprido tal dever, nasce a presunção de apropriação indevida dos bens da sociedade.

Refira-se, ainda, a desnecessidade de prova cabal de tal situação, sendo suficiente a existência de indícios para o redirecionamento da execução, tais como a ausência de bens para penhora, abandono do estabelecimento e cessação das atividades.

No caso em comento, certificou o Oficial de Justiça que a empresa executada deixou de funcionar no endereço de sua sede.

Nesse contexto, tal elemento concreto de prova mostra-se apto a ensejar a presunção acerca da dissolução irregular da executada, o que, nos termos da Súmula 435 do STJ, autoriza o redirecionamento:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente."

Diante desse quadro, demonstrada, em linha de princípio, a dissolução irregular da empresa sem a quitação do débito fiscal, não havendo razões para o não redirecionamento da execução contra seus responsáveis legais.

Nesse caso, caberá ao coexecutado discutir, na via dos embargos à execução fiscal, a imputação da conduta com infração à lei, de forma a demonstrar a sua ilegitimidade passiva (STJ, REsp. 1104900/ES, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, DJE 01/04/2009, na sistemática do art. 543-C do CPC; REsp 1110925/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 04/05/2009, pelo rito dos recursos repetitivos).

Destarte, não há como prosperar a pretensão da parte agravante, devendo ser mantida a decisão impugnada, tal como proferida.

Com tais considerações e com base no artigo 557, "caput", do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem para apensamento.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010596-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010596-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : T TANAKA S/A
ADVOGADO : SP091121 MARCUS VINICIUS PERELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 283/2267

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por T. TANAKA S/A em face de decisão exarada em mandado de segurança que deferiu parcialmente a liminar para afastar a exigibilidade da contribuição social incidente sobre as parcelas pagas a título de auxílio-doença, auxílio-acidente, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-educação.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabe conhecer do recurso, por ser recurso próprio ao caso, e se apresentar formalmente regular e tempestivo (fls. 33/36).

A urgência para concessão de liminar em mandado de segurança é identificada pelo risco de ineficácia da medida postulada se ao fim concedida. Isto porque a liminar no mandado de segurança não possui natureza satisfativa, mas sim cautelar. Neste sentido, a lição de HELY LOPES MEIRELLES:

'A medida liminar é provimento cautelar admitido pela própria lei de mandado de segurança quando sejam relevantes os fundamentos da impetração e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da ordem judicial, se concedida a final (art. 7º, II). Para a concessão da liminar devem concorrer os dois requisitos legais, ou seja, a relevância dos motivos em que se assenta o pedido na inicial e a possibilidade da ocorrência de lesão irreparável ao direito do impetrante se vier a ser reconhecido na decisão de mérito - fumus boni iuris e periculum in mora. A medida cautelar não é concedida como antecipação dos efeitos da sentença final, é procedimento acautelador do possível direito do impetrante, justificado pela iminência de dano irreversível de ordem patrimonial, funcional ou moral se mantido o ato coator até a apreciação definitiva da causa' (Mandado de Segurança, fl. 80., 28ª ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2005).

Assim, quanto ao fumus boni iuris, não é a mera prova do direito que autoriza a concessão da liminar, mas sim 'a elevada probabilidade de êxito da pretensão, tal como nela formulada' (STF, MS 31816 MC-AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Redator para o Acórdão Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 27/02/2013).

A jurisprudência, em vista disso, reconhece que a natureza satisfativa da tutela liminar em mandado de segurança, ou seja, quando a liminar se confunde com o mérito da ação, fato a reforçar a exigência de seus pressupostos para sua concessão. Neste sentido: AgRg no MS 15.001/DF, Rel. Ministro GILSON DIPP, 3ª Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 17/03/2011.

Portanto, a concessão de liminar em mandado de segurança exige: (1) fumus boni iuris, identificado como a elevada probabilidade de êxito da pretensão; e (2) periculum in mora, que reflete o risco de ineficácia da medida quando do julgamento final, conquanto que a liminar não satisfaça o direito, mas apenas acautele-o.

Os artigos 522 e 527 do CPC, no regime da Lei nº 11.187/2005, passaram a estabelecer, como regra, o agravo retido, reservando o de instrumento, para atacar decisões que inadmitirem a apelação, abordarem os efeitos de recebimento do apelo e para aquelas decisões que possam causar às partes lesão grave e de difícil reparação, sendo que, nesse caso, o ônus de comprovar tal lesão é do recorrente.

Na espécie, a agravante não logrou demonstrar onde residiria o risco de lesão e de difícil reparação ou a urgência necessária a ensejar a alteração da decisão proferida pelo Juízo agravado.

Entendimento contrário conduziria à conclusão de que o agravo de instrumento é cabível em todas as hipóteses de apreciação de pedido de antecipação dos efeitos da tutela ou de concessão de liminar, o que não soa razoável nem se concilia com o espírito da alteração legislativa.

Assim, nos casos em que se discute antecipação dos efeitos da tutela deve ser demonstrada situação excepcional, a ser aferida pelo Relator, de modo a justificar a admissão do agravo de instrumento. Estando ausente a referida prova de situação excepcional, pressupõe-se a inexistência de perigo de lesão grave ou de difícil reparação necessário para o processamento deste como agravo de instrumento.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 522, caput, e 527, II, do CPC, **converto o presente agravo de instrumento em retido** e determino sua baixa à Vara de origem para apensamento. Publique-se. Intimem-se

São Paulo, 13 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010684-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010684-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : YVONE GARCIA
ADVOGADO : SP174917 MELISSA GARCIA IRANI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177697820134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela, interposto em face de decisão que indeferiu a produção de prova oral, em demanda em que a autora alega desvio de função como servidora pública.

A agravante postula seja modificada a decisão agravada, para deferir, por meio de liminar, a realização de audiência para ouvida de testemunhas assim como para tomar o depoimento pessoal da autoria, a fim de comprovar o desvio de função, dando ensejo à procedência da ação originária.

É o relatório. **DECIDO.**

À vista da decisão de fl. 57, defiro o benefício da gratuidade da justiça à agravante.

O caso em referência comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Diz o art. 130 do CPC: "cabera ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

A jurisprudência tende a considerar que, por ser destinatário da prova, o juiz pode indeferir a produção de prova testemunhal nas hipóteses em que seu objeto consistir em fatos passíveis de serem provados por documentos (CPC, art. 400, II):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 400, DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. PRECEDENTES. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Cabe ao magistrado apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide, em seu livre convencimento. Não está ele obrigado a julgá-la de acordo com o pleito das partes. 2. O simples indeferimento de inquirição de testemunhas não basta, por si só, para caracterizar o cerceamento de defesa ou ofensa ao art. 400 do CPC. 3. A existência de prova s suficientes à instrução do processo autoriza o magistrado a indeferir a realização de audiência para a produção de prova testemunhal. A revisão deste entendimento implica o reexame da matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 07/STJ. 4. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 746673, Relator Ministro HERMAN

BENJAMIN, j. 06/03/2007)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PROTESTO INDEVIDO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE EXTRA CONTRATUAL. JUROS MORATÓRIOS. SÚMULA N. 54/STJ. SUCUMBÊNCIA. SÚMULA N. 326/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. EXCESSIVIDADE. DENUNCIÇÃO DA LEI. ART. 70, III, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não há por que falar em violação do art. 535 do CPC quando o acórdão recorrido, integrado pelo julgado proferido nos embargos de declaração, dirime, de forma expressa, congruente e motivada, as questões suscitadas nas razões recursais. 2. Inexiste cerceamento de defesa quando o órgão julgador, verificando que está suficientemente instruído o processo e que é desnecessária a dilação probatória, indefere o pedido de produção de prova testemunhal. 3. Tratando-se de responsabilidade extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, no caso, a data do protesto indevido. Inteligência da Súmula n. 54/STJ. 4. Na ação de indenização por dano moral, a condenação a montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca. Inteligência da Súmula n. 326/STJ. 5. Cabe ao STJ, na via do recurso especial, reavaliar, considerando o contexto fático-jurídico delineado no acórdão recorrido, o quantum indenizatório fixado a título de danos morais quando ele não guardar proporcionalidade e equivalência à gravidade da ofensa e ao grau de culpa do causador do dano. 6. Não havendo preceito normativo ou instrumento contratual que estabeleça vínculo obrigacional entre o denunciante e o denunciado, não se admite a denúncia da lide com fundamento no art. 70, III, do CPC. 7. Recurso conhecido em parte e provido. (STJ, RESP 967644, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 05/05/2008)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. 1. No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção. Desse modo, não há incompatibilidade entre o art. 400 do CPC, que estabelece ser, via de regra, admissível a prova testemunhal, e o art. 131 do CPC, que garante ao juiz o poder de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGA 987507, Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 17/12/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em que não constitui cerceamento de defesa o indeferimento da produção de prova testemunhal, quando o juiz entender suficientemente instruído o processo. 2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 3. Agravo regimental improvido. (STJ, AGA 1144364, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, DJE 16/04/2010)

CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. . Não implica cerceamento de defesa o indeferimento de prova testemunhal quando a documental é suficiente para o deslinde da causa, devendo o juiz indeferir as diligências que julgar inúteis ou procrastinatórias (art. 130 do CPC). (...). (TRF4, AC 200671010009432; Relatora MARINA VASQUES DUARTE DE BARROS FALCÃO, D.E. 03/03/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. 1. A produção de provas visa à formação do juízo de convicção do juiz, ao qual, segundo se infere do artigo 130 do CPC, caberá "de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias". Compete ao Juízo 'a quo', com a autoridade de quem conduz o processo, a apreciação da prova no contexto dos autos e, sob esta ótica, a averiguação da pertinência ou não de determinada diligência. 2. Agravo legal improvido. (TRF4, AI 200904000301180, Relator JOEL ILAN PACIORNIK, D.E. 24/11/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INCIDENTE SOBRE BEM DE FAMÍLIA. PROVA TESTEMUNHAL. MATÉRIA PASSÍVEL DE SER COMPROVADA ATRAVÉS DE DOCUMENTOS. CPC, ART. 400, II. DESNECESSIDADE. 1. Na hipótese em tela, o ora agravante pretende desconstituir a penhora que reputa irregular, ao argumento de que a mesma é incidente sobre imóvel que foi constituído como bem de família e destinado à sua moradia e de seus familiares, através de prova documental e testemunhal, esta última indeferida pelo magistrado de origem. 2. O art. 125, do Diploma Processual Civil estabelece que ao juiz compete a suprema condução do processo. E, embora o art. 332, do CPC, permita a produção de todos os meios de prova legais, bem como os m oral mente legítimos, de forma a demonstrar a verdade dos fatos, é certo que referida norma não autoriza a realização da prova que se mostre desnecessária ou impertinente ao julgamento do mérito da demanda. 3. Assim, considerando a matéria deduzida, o indeferimento da prova testemunhal, tal como requerida pelo ora

agravante, não caracteriza cerceamento de defesa nem ofensa aos princípios constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal, eis que a questão de o imóvel ser ou não bem de família pode ser demonstrada por documentos (CPC, art. 400, II). 4. Agravo de instrumento improvido. (TRF3, AI 2009.03.00.003521-0, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, j. 13/08/2009)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. (...). I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC. II - Em outro giro, mais especificamente no que tange à prova testemunhal, pode o juiz indeferir a sua produção, se os fatos só puderem ser prova dos por documento ou por exame pericial, conforme disposto no artigo 400, II, do CPC. (...)." (TRF3, AI 2003.03.00.041095-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MELLO, j. 17/04/2007).

No caso dos autos, não há elementos que permitam infirmar a decisão recorrida, que considerou desnecessária a produção de prova testemunhal, pois se discute no feito matéria passível de comprovação por meio de prova s documentais.

Com tais considerações e com base no artigo 557, "caput", do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem para apensamento.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2516/2014

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0064481-26.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.064481-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MAGDALENA BERTANTE
ADVOGADO	: SP067273 ANTONIO MOACIR COSTA MAGALHAES e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00644812620034036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e apelação em face da r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução, para tornar insubsistente a constrição levada a efeito sobre o imóvel objeto da matrícula nº60.390, junto ao 2º Cartório de Registro de Imóveis de Santos, por constituição bem de família.

A União Federal (Fazenda Nacional), em suas razões de apelação, pugna pela exclusão de sua condenação em honorários advocatícios, de vez que concordou com o levantamento da penhora, não havendo, portanto, que se falar em lide.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de embargos à execução opostos pela Magdalena Bertante, nos quais pleiteia o levantamento da penhora de imóvel que alega ser proprietária e que se constitui em bem de família, objeto de constrição na Execução Fiscal de nº 94.05197778-9.

Aplico o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença deve ser mantida.

Com efeito, a Lei 8.009/90, que consagrou o denominado bem de família legal, em respeito ao direito constitucional à moradia e à própria noção de patrimônio mínimo, determina a impenhorabilidade legal do imóvel residencial, independentemente de inscrição voluntária em cartório.

No caso em apreço, ficou comprovado nos autos que o imóvel em questão constitui o local em que a embargante reside (fls. 10/13).

Ademais, não há prova de que a embargante também seja proprietária de outro bem a justificar a incidência do benefício legal em imóvel de menor valor.

Quanto aos honorários advocatícios, a Autarquia não esgotou todos os meios disponíveis para aferir se o bem imóvel em cotejo estava revestido da proteção legal de impenhorabilidade, sendo passível, portanto, de condenação em verba honorária, cujo valor arbitrado atende ao princípio da razoabilidade em relação ao valor da dívida.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. ARTIGO 3º, V, DA LEI Nº 8.009/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I. A Lei nº 8.009/90 excepciona o bem de família, assim compreendido como a residência, o único imóvel utilizado pela entidade familiar para moradia permanente, da constrição judicial por dívida.

II. A concessão do beneplácito depende da comprovação nos autos de dois requisitos, embora não em conjunto: a) que o bem penhorado seja o único imóvel de propriedade do executado; ou b) existindo outros imóveis de propriedade do executado, que o bem penhorado constitua a moradia da entidade familiar. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

III. Comprovada a penhora sobre imóvel que constitui a moradia do embargante ou de sua família é possível a alegação de sua impenhorabilidade.

IV. Verba honorária a ser suportada pela parte que deu causa à constrição indevida e a conseqüente necessidade de opor embargos para levantamento da penhora.

V. Honorários advocatícios reduzidos para 10% sobre o valor da causa.

VI. Apelação da União parcialmente provida.

(TRF 3ª Região; 4ª Turma; AC 00124268820064039999; Relatora Des. Fed. Alda Bastos; e-DJF3 Judicial de 13/05/2011)

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa necessária e à apelação da União Federal.**

Determino a expedição do respectivo mandado de cancelamento de registro de penhora, na forma como postulada às fls. 65.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28773/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0609930-94.1997.4.03.6105/SP

97.03.089578-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CLAUDECI MARTINIANO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP082081 MARCOS ROBERTO ALEXANDER e outro
: SP131690 SIMONE CARLA TOPPETTA
APELANTE : CLAUDIO BIANCHI reu preso
ADVOGADO : SP082081 MARCOS ROBERTO ALEXANDER e outro
CODINOME : JORGE MIGUEL DA SILVA
APELADO(A) : Justiça Publica
CO-REU : MIGUEL MARTINIANO DA SILVA FILHO reu preso
: OMAR GILSON DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 97.06.09930-1 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo réu **Claudeci Martiniano da Silva** contra a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara Federal de Campinas/SP e publicada em 20/10/1997, que julgou procedente a denúncia, para condenar o acusado, juntamente a *Claudio Bianchi*, às respectivas penas de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, e cinquenta dias-multa, em regime fechado, e a 05 (cinco) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, pela incursão nos artigos 12 e 18, I, da Lei 6.368/76 (fls. 359/374).

Consta da denúncia que, em 17/08/1997, foram apreendidos 63kg (sessenta e três quilogramas) de cocaína da residência de **Claudeci Martiniano da Silva**.

A r. sentença transitou em julgado para a acusação em 20/10/1997 (fls. 414).

Recebidos os recursos de apelação interpostos, apresentaram-se as razões recursais em segunda instância (fls. 468/484). Antes do julgamento do recurso, sobreveio a notícia de que **Claudeci Martiniano da Silva** evadiu-se da Penitenciária I de Hortolândia, em 27/04/1998 (fl. 541).

A colenda Segunda Turma, em sessão de julgamento realizada em 06/10/1998, decidiu, por maioria de votos, vencida a Des. Fed. Relatora, em não conhecer do recurso de **Claudeci Martiniano da Silva** e, por unanimidade, em negar provimento ao recurso de *Claudio Bianchi*, no termos do voto da Des. Fed. Relatora, conforme a ementa transcrita a seguir:

PENAL - TRÁFICO DE ENTORPECENTES - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA - COMPROVAÇÃO - INTERNACIONALIDADE CONFIGURADA - CONFISSÃO ESPONTÂNEA AFASTADA - IMPROVIMENTO DO RECURSO.

I. A Turma, por maioria, decidiu não conhecer da apelação do co-réu Claudeci Martiniano da Silva, julgando-a

deserta, nos termos do art. 595 do C.P.P., vencida a Relatora.

2.- Provas materiais e documentais associadas aos depoimentos testemunhais hábeis à demonstração da autoria e materialidade do delito de tráfico de entorpecentes.

3.- É de ser reconhecida a conotação internacional do ilícito, ante a apreensão de grande quantidade da substância entorpecente acondicionada e adrede preparada para o envio ao exterior evidenciado pela prova acusatória coligida.

4. - Não se justifica a atenuação da pena pela confissão espontânea quando insinceras e contraditórias as declarações do réu.

5. - Improvimento do recurso. Manutenção "in totum" da r. sentença recorrida.

Contra a decisão foram interpostos embargos infringentes, que não foram acolhidos pela e. Primeira Seção (fl. 654).

Recurso especial interposto por *Claudio Bianchi* não foi admitido por esta e. Corte Regional (fls. 702).

Por fim, **Claudeci Martiniano da Silva** ajuizou revisão criminal (autos n.º 2004.03.00.000919-5) e a e. Primeira Seção, em sessão de julgamento realizada em 05/12/2013, houve por bem julgá-la procedente, para desconstituir o v. acórdão que julgou deserta a apelação e determinar o retorno dos autos à c. Segunda Turma, para julgamento do recurso.

Dada oportunidade ao Ministério Público Federal para que se manifestasse acerca da ocorrência de eventual prescrição (fl. 1.081), requereu a Procuradoria Regional da República o reconhecimento da extinção da punibilidade do apelante (fls. 1.083/1.085).

É o breve relatório.

Decido.

De fato, está configurada a prescrição.

Verifico que a denúncia foi recebida em **01/09/1997** (fls. 142/143) e a sentença condenatória publicada em **07/10/1997** (fl. 375).

Sem a interposição de recurso por parte do Ministério Público e com o trânsito em julgado para a acusação, o termo prescricional regula-se pela pena concreta fixada em primeiro grau de jurisdição, em conformidade com o disposto no art. 110, § 1º, do Código Penal.

Considerando que foi aplicada pena não excedente a 8 (oito) anos de reclusão, a pretensão punitiva se exaure, no caso em tela, em 12 (doze) anos (art. 109, III, do Código Penal).

Assim, constatado o transcurso de mais de **12 (doze) anos** entre a data da publicação da r. sentença condenatória e a presente decisão, deve ser reconhecida a prescrição da pretensão punitiva estatal.

Ante o exposto, **julgo extinta a punibilidade** de **Claudeci Martiniano da Silva** quanto à imputação dos delitos previstos nos artigos 12 e 14 da Lei n.º 6.368/76, c.c. o art. 69 do Código Penal, nos termos dos artigos 107, IV, c. o art. 109, inciso III, do Código Penal.

Expeça-se contramandado de prisão.

Com o trânsito em julgado desta decisão, remetam-se os presentes autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003152-32.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003152-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ANSLEN DAVID reu preso
ADVOGADO : SP221154 ARIADNE CARGNELUTTI GONÇALVES LOPES (Int.Pessoal)
APELANTE : LIVINUS ONYEKA NGENE reu preso
ADVOGADO : SP323912 JANAINA MARIA RODRIGUES ROSA
APELANTE : ELIANA CONCEICAO DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : SP226068 VERONICA MAGNA DE MENEZES LOPES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : MARCO ALAIN ULHOA SALINAS (desmembramento)
: MARIA REGINA BEDUSHIDA SILVA (desmembramento)
No. ORIG. : 00031523220084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fl. 2192. Defiro para atendimento segundo as possibilidades do Gabinete e observadas as prioridades legais.
Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001451-22.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001451-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCOS CAETANO reu preso
ADVOGADO : SP024506 PEDRO MUDREY BASAN e outro
APELANTE : GEOVANE CARDOSO DE SA reu preso
ADVOGADO : SP229822 CIRSO AMARO DA SILVA e outro
APELANTE : JOSIAS DIONISIO reu preso
ADVOGADO : SP116610 ARCHIMEDES PERES BOTAN e outro
APELANTE : MIRIAN GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS010902 AIESKA CARDOSO FONSECA e outro
APELANTE : WELTON DO PRADO VICENTE reu preso
ADVOGADO : SP178382 MARCELO PINTO DUARTE e outro
APELANTE : EMERSON GOMES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP143741 WILSON FERNANDES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
CONDENADO : FLAVIO HENRIQUE NASCIMENTO FALVO reu preso

REU ABSOLVIDO : LUCIANE LOURENCO GARCIA
: MARCELO SOARES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00014512220114036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Dê-se vista dos documentos juntados às fls. 2155/2159 ao Ministério Público Federal e à defesa de WELTON DO PRADO VICENTE, sucessivamente, pelo prazo de 05 (cinco) dias.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001376-12.2012.4.03.6004/MS

2012.60.04.001376-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : SUELEN CRISTINA DE JESUS reu preso
ADVOGADO : MS016231 EDDA SUELLEN SILVA ARAUJO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00013761220124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DESPACHO

Intime-se a defensora da apelante Suelen Cristina de Jesus, para que apresente as razões recursais nos termos do art. 600, § 4º do CPP.

Oferecidas as razões de apelação, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, conforme manifestação de fls. 207.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001981-58.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001981-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : CLAUDIO PANARO reu preso
ADVOGADO : SP141567 MARCELO MARUN DE HOLANDA HADDAD e outro
APELANTE : EDVALDO RODRIGO BATISTA reu preso
ADVOGADO : SP270733 ROBERTA FRADE PALMEIRA JACCOUD e outro

APELANTE : FELIPE DOS SANTOS SILVA reu preso
ADVOGADO : SP184596 ANTÔNIO CARLOS DOS SANTOS
APELANTE : JULIO CESAR DE OLIVEIRA MARQUES reu preso
ADVOGADO : SP184596 ANTÔNIO CARLOS DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : FABIANA DE PAULA LOPES
No. ORIG. : 00019815820134036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos.

1. **Fls. 1932/1934:** Tendo em vista a juntada de procuração outorgada pelo réu FELIPE DOS SANTOS SILVA ao Dr. Antonio Carlos dos Santos (OAB/SP nº 184.596), constituindo-o como seu novo defensor, e de termo de revogação dos poderes outorgados ao seu antigo advogado, Dr. Narciso Fuser (OAB/SP nº 91.824), **torno sem efeito** o despacho de fl. 1931/1931v e determino a regularização da representação processual, efetuando-se as anotações de praxe.
2. Defiro a devolução do prazo legal para que a defesa do referido acusado apresente razões de apelação.
3. Apresentadas as razões recursais, baixem os autos à primeira instância para que o órgão ministerial ofereça contrarrazões recursais.
4. Por fim, abra-se vista à Procuradoria Regional da República para a elaboração do necessário parecer.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28772/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003724-91.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.003724-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : ADHEMAR DE BARROS
ADVOGADO : SP062429 JESUS APARECIDO FERREIRA PESSOA
: SP250377 CAROLINA MOBILON FERREIRA PESSOA
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A :
PUNIBILIDADE : DUILIO GOBBO

DESPACHO

Intimem-se os advogados constituídos por Adhemar de Barros, subscritores da petição de fl. 471, para que comprovem nos autos a ciência da renúncia ao mandato, nos termos do artigo 45 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002314-25.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.002314-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CARLOS ALBERTO ISMAEL LUTTI
ADVOGADO : SP081293 JOSE CARLOS CAMARGO e outro
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00023142520084036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JÚNIOR: - Tratam-se de recursos de apelação interpostos pelo Ministério Público Federal e pela defesa de Carlos Alberto Ismael Lutti de sentença que o condenou a quatro anos e quatro meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de vinte dias-multa, como incurso nos artigos 168-A c.c 71 do Código Penal em concurso material com o artigo 1º, V, parágrafo único, da Lei nº 8137/90.

Os recursos foram respondidos e, nesta instância, a defesa informou o pagamento integral dos débitos. Expedido ofício às fls. 275, a Procuradoria da Fazenda Nacional confirmou a quitação integral dos débitos às fls. 279/303, seguindo-se parecer ministerial pela declaração de extinção da punibilidade dos delitos. É o breve relatório. DECIDO.

Ao início, anoto que o feito comporta julgamento com fulcro nos artigos 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil c.c 3º do Código de Processo Penal, porquanto, em relação à questão do pagamento integral dos débitos, que ora se discute, a jurisprudência é dominante.

Com efeito, o pagamento integral dos débitos provenientes da falta de recolhimento dos tributos ou contribuições sociais extingue a punibilidade dos crimes tipificados nos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.137/90, 168-A e 337-A do Código Penal, a teor do disposto no artigo 9º, § 2º, da Lei nº 10.684/03, *in verbis*:

"Art 9º. É suspensa a pretensão punitiva do Estado, referente aos crimes previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, durante o período em que a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no regime de parcelamento.

§ 1º A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

§ 2º Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos neste artigo quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórios." (grifei)

Confiram-se alguns julgados nesse sentido do Colendo STJ:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. APLICAÇÃO DO ART. 9.º, § 2.º, DA LEI N.º 10.684/2003. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. O pagamento integral dos débitos oriundos da falta de recolhimento dos tributos extingue a punibilidade do crime tipificado no art. 168-A do Código Penal, por força do art. 9.º, § 2.º, da Lei n.º 10.684/03, de eficácia retroativa por força do art. 5.º, inciso XL, da Constituição Federal.

2. Recurso especial desprovido.

(REsp 950.648/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 03/03/2008, v.u)

APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DOS EMPREGADOS. IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO NO REFIS. JUSTIFICATIVA PARA NÃO SE PERMITIR A EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. IMPROPRIEDADE. PAGAMENTO INTEGRAL PELA ARREMATACÃO DE BENS. DIREITO DO RÉU AO RECONHECIMENTO DA BENESSE LEGAL. ART. 9º, § 2º, DA LEI 10.684/2003.

Segundo entendimento firmado pelas Turmas da 3ª Seção desta Corte, o pagamento integral do débito previdenciário, antes ou depois do recebimento da denúncia, é causa da extinção da punibilidade, na linha da previsão do art. 9º, § 2º, da Lei 10.684/2003.

Com isso, uma vez saldada a dívida, mesmo que através da execução forçada, na qual se ultimou o procedimento de arrematação dos bens penhorados, há de se ter como natural o reconhecimento da benesse prevista em lei, sob pena de violação a direito líquido e certo do réu.

Ordem concedida para se declarar a extinção da punibilidade pelo pagamento do débito, com extensão aos co-réus.

(HC 63.168/SC, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 09/12/2008, v. u.).

Outro não tem sido o entendimento desta Corte, como pode-se verificar nos processos: ACR 2002.03.99.039298-0, Rel Desembargadora Federal Vesna Kolmar, D.E. 08/04/2010, v.u; RSE nº 2006.61.14.006207-8, Rel DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:08/07/2009 PÁGINA: 137, Decisão: 23/06/2009, v.u.; RSE nº 2000.61050038851, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL RAMZA TARTUCE, DJF3 CJ2 DATA:25/06/2009 PÁGINA: 691, Decisão: 15/06/2009, v.u.; RSE nº 2003.61.81.006288-6, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, DJF3 DATA:03/10/2008, Decisão: 13/05/2008, v.u.

Destarte, comprovado o pagamento integral dos débitos, deve ser decretada a extinção da punibilidade dos delitos. Por estes fundamentos, declaro extinta a punibilidade dos delitos e, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicados os recursos interpostos.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005134-16.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.005134-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : IZAU ROBERTO PEDROZA
ADVOGADO : MS012303 PAULO NEMIROVSKY e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : ALESSANDRO GOMES MASCARENHAS
ADVOGADO : MS011701 GUSTAVO DE CASTILHO MERIGHI e outro
No. ORIG. : 00051341620094036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se **novamente** a defesa do acusado IZAU ROBERTO PEDROZA para que apresente contrarrazões ao recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal, no prazo legal, sob pena de aplicação do disposto no art. 265 do CPP e comunicação dos fatos à OAB/MS para que tome as providências cabíveis.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11124/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004847-27.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.004847-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IND/ DE BALANCAS COZZOLINO LTDA massa falida e outro
: NICOLO COZZOLINO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048472719884036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL DO ART. 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. EMPRESA FALIDA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

2 - A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

3 - Não caracterizada a dissolução irregular da executada, descabe a aplicação do art. 135, III, CTN e a inclusão dos sócios no pólo passivo do executivo fiscal.

4 - O r. provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, do CPC.

5 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015294-87.1992.4.03.6100/SP

94.03.086393-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JORGE GONCALVES e outros
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELANTE : MARIA BEATRIZ PATTARO
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELANTE : JOSE RODOLFO
: AZEVEDO THEODORO BUENO
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.00.15294-5 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULA VINCULANTE Nº 17. JUROS DE MORA. ARTIGO 100, § 1º DA CF. JUROS CABÍVEIS DA DATA DA CONTA ATÉ A EXPEDIÇÃO DO OFÍCIO REQUISITÓRIO. EMBARGOS ACOLHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1 - Há que se acolher os embargos para aclarar o dispositivo da decisão monocrática atacada, sem efeito modificativo, somente para que conste que o período de incidência dos juros de mora seja entre a data da conta (e não mais da homologação da conta) até a expedição do ofício requisitório.
- 2 - A decisão hostilizada foi prolatada em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, do CPC.
- 3 - Embargos de declaração acolhidos e agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0518522-87.1994.4.03.6182/SP

1994.61.82.518522-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GHROM EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e outros
: ANTONIO FERREIRA DA SILVA
EXCLUÍDO : SONIA MARIA SARAIVA
APELADO(A) : JOSE CARLOS DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05185228719944036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken que lhe dava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013624-43.1994.4.03.6100/SP

95.03.078102-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PEKELMAN ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP013727 PIO PEREZ PEREIRA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.00.13624-2 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO. DESNECESSIDADE POR SE TRATAR DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECURSO REPETITIVO STJ. RESP 1.112.524. ART. 543-C, § 7.º, II do CPC. RETRATAÇÃO.

- 1 - O inciso II, § 7º do art. 543-C do CPC prescreve que no caso de o acórdão recorrido divergir de orientação do STJ, serão os autos novamente examinados pelo tribunal de origem.
- 2 - A reanálise da matéria, pelo Tribunal de origem, está adstrita ao discutido no Recurso Especial, que no caso em tela é a correção monetária com aplicação dos expurgos inflacionários.
- 3 - A correção monetária é tratada como matéria de ordem pública, e em consequência, deve ser analisada pelo magistrado independente de pedido expresso.
- 4 - O C. STJ já pacificou seu entendimento neste sentido quando do julgamento do *leading case*: RESP 1.112.524.
- 5 - Acórdão parcialmente reformado (em menor extensão), eis que mantida a parcialidade do provimento, entretanto, determinada a aplicação dos índices de correção monetária expurgados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **reformar parcialmente o acórdão**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015116-36.1995.4.03.6100/SP

1995.61.00.015116-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : ZAIRA CARMEM DA PRATO e outro
: PIERINO DA PRATO
ADVOGADO : SP080509 MARIA CRISTINA DE BARROS FONSECA e outro
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 00151163619954036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. DIFERENÇAS DE CORREÇÃO MONETÁRIA. POUPANÇA. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. ABANDONO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INTELIGÊNCIA DO § 1º, DO ART. 267, DO CPC.

1. Impõe-se a anulação da decisão de primeiro grau, que extinguiu ação ordinária sem apreciação do mérito, com fulcro no art. 267, incisos II e VI, do CPC, visto que restou efetivamente caracterizado o descumprimento do quanto previsto no § 1º, do art. 267, do Código de Processo Civil, que determina a intimação pessoal dos autores, não observada pelo juízo monocrático.

2. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

3. Apelo da autoria provido, para anular a sentença, nos termos supracitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da autoria, para anular a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0579378-12.1997.4.03.6182/SP

1997.61.82.579378-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : EAGLE DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP269098A MARCELO SALDANHA ROHENKOHL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 05793781219974036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DATA DA ENTREGA DA DCTF. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS Nº 78/TFR E Nº

106/STJ. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da DCTF ao Fisco que, para a cobrança do tributo na forma declarada e devida, em caso de omissão do contribuinte no cumprimento voluntário da obrigação, deve promover a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.
2. Caso em que restou demonstrado que a DCTF's foram entregues em 30.04.93, 30.09.93 e 30.11.93, tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 19.05.97, dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.
3. Tanto o Superior Tribunal de Justiça, em recentes precedentes, como esta Turma têm, de modo inequívoco, aplicado a Súmula 106/STJ para a prescrição tributária.
4. Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição, na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido, pela agravante.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014732-74.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.014732-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE AURIFLAMA
ADVOGADO : SP096997 HERMES LUIZ DE SOUZA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00006-0 1 Vr AURIFLAMA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203677-66.1994.4.03.6104/SP

1999.03.99.024367-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MERCURY SHIPPING COMPANY LTD e outros
: MARTINELLI AGENCIA MARITIMA LTDA
: NEDLLOYD LIINEN BV
ADVOGADO : SP069555 NILO DIAS DE CARVALHO FILHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 94.02.03677-6 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
- 4.Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0804768-65.1996.4.03.6107/SP

1999.03.99.084271-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : SP080166 IVONE DA MOTA MENDONCA MENDES e outro
No. ORIG. : 96.08.04768-4 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL. DECISÃO EMBARGADA SEM OBSCURIDADE, OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO. VOTO VENCIDO ACOSTADO AOS AUTOS. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DECLARAÇÃO PREJUDICADOS QUANTO À JUNTADA DE VOTO VENCIDO E REJEITADOS QUANTO AO MAIS.

- 1 - Com a juntada de voto vencido eis que restam prejudicados os embargos quanto a este aspecto.
- 2 - Inexiste qualquer vício no v. acórdão embargado, porquanto o tema foi integralmente analisado nos votos lavrados, com as fundamentações esposadas.
- 3 - O magistrado não está obrigado a julgar a lide conforme o pleiteado pelas partes, mas de acordo com o seu livre convencimento.
- 4 - O cabimento dos embargos de declaração restringe-se, tão-somente, às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão, conforme disposições do art. 535, I e II, do CPC.
- 5 - Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito, e o mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.
- 6 - Quando ausentes os vícios do art. 535 do CPC, também, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento (EDcl no AgRg no REsp 793659/PB).
- 7 - Embargos de Declaração prejudicados quanto à juntada do voto vencido e rejeitados quanto ao mais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos declaratórios quanto à juntada do voto vencido e rejeita-los quanto ao mais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024792-66.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.024792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BRASFOR COML/ LTDA
ADVOGADO : SP085938 ANTONIO JOSE ALVES NEPOMUCENO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PIS - DECRETOS NS. 2.445/88 E 2.449/88 - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO DECENAL - CONSECTÁRIOS

- 1 - Prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 (cinco) anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 (dez) anos.
- 2 - Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).
- 3 - Inversão do ônus da sucumbência.
- 4 - Acórdão anterior parcialmente reformado.
- 5 - Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar parcialmente a decisão contida no Acórdão de fl. 214, para afastar a prescrição quinquenal, negando provimento à remessa oficial e manter o parcial provimento do

apelo da União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025281-06.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.025281-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CONGREGACAO DE SANTA CRUZ
ADVOGADO : DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

**PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA -
MANUTENÇÃO**

1. A decisão agrava merece ser mantida, primeiro porque o agravo inominado não pode ser utilizado como fórum para a rediscussão da matéria.
2. O apelo e à remessa oficial tiveram negado seguimento por confrontarem normas constitucionais e a jurisprudência pacífica sobre a matéria, tendo constado da decisão que a autora comprovou que é uma associação de direito privado, sem fins lucrativos, de natureza filantrópica, reconhecida de utilidade pública.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken que lhe dava parcial provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055364-05.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.055364-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ADAVILSON JACINTO e outros
: ADEMIR VENTURELLI
: AIRTON JOSE BISCARO
: ALCIDES CARLOS DOS SANTOS
: CLAUDIONOR DOS SANTOS
: JOSE TRINDADE VIEIRA

- última ocorrida após 5 (cinco) anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 (dez) anos.
- 2 - Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 9.430/96. Precedentes do STJ e desta Corte.
- 3 - Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162). Precedentes do STJ.
- 4 - Acórdão anterior reformado.
- 5 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar a decisão contida no Acórdão de fl. 204, para afastar a prescrição quinquenal, dando provimento à apelação, para conceder a segurança pleiteada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023752-94.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.023752-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : FORTALEZA MOGI EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA massa falida
: VICTORINO SPOSITO SORDILLE
No. ORIG. : 00237529419994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011.

3. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.

4. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "*3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo*

diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."

5. Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

6. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014928-67.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.014928-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARITIMA SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DEPÓSITO JUDICIAL. DECRETO-LEI N. 1.737/79. JUROS. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 257 TFR. REESTORNO INDEVIDO. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1 - Nos termos do art. 3º do Decreto-Lei nº 1.737/79 e do art. 11 da Lei nº 9.289/96, não é devida a incidência de juros nos depósitos judiciais, entendimento sendimentado através da Súmula nº 257 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

2 - A Caixa Econômica Federal agiu, por duas vezes, em contrariedade à legislação, num primeiro momento, quando da aplicação dos juros em depósito judicial (não devido legalmente), e na seqüência quando do estorno dos valores anteriormente creditados, eis que para este último deveria ter uma determinação do juízo da causa, o que não ocorreu.

3 - Crédito provindo dos juros aplicados pela CEF, voluntariamente e contrário à legislação, não gera direito à remuneração para a apelante, pois o depositário judicial tem deveres e obrigações legais, dos quais não pode declinar e nem dispor à sua vontade

4 - Não havendo qualquer determinação, por parte do juízo competente, para a incidência dos juros no depósito judicial e mais, havendo ato normativo que prevê somente correção monetária, não pode prevalecer solução aplicada contrária à legislação, mesmo para se reparar ato ilícito anteriormente praticado.

5 - Não há que se falar em direito, em favor da MARÍTIMA SEGUROS S.A., sobre o crédito provindo da aplicação indevida de juros no depósito judicial.

6 - Não há relação de consumo entre a CEF e a apelante, eis que a instituição financeira, no caso em tela, está na

qualidade de auxiliar do juízo (art. 139 do CPC), não havendo, portanto, natureza contratual na relação exposta.
7 - Sentença mantida em seus exatos termos.
7 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019309-21.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.019309-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1938/1941V
INTERESSADO : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : SP130030 PAULO ROBERTO DE FIGUEIREDO DANTAS
INTERESSADO : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : SP101970 CID FLAQUER SCARTEZZINI FILHO
: SP195303 DANIEL GRANDESSO DOS SANTOS
SUCEDIDO : CIA TELEFONICA DA BORDA DO CAMPO CTBC

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REAJUSTE DAS TARIFAS DE TELEFONIA. EMPRESAS CONCESSIONÁRIAS.

1. Anulação da sentença e de todos os atos decisórios do processo.
2. Remessa dos autos à 2º vara Federal do Distrito Federal.
3. Conflito de Competência 39.590. Segurança Jurídica. Reunião das diversas ações populares e ações civis públicas em que se combatiam os aumentos das tarifas de telefonia autorizados pela ANATEL.
4. Não prospera a afirmação de que a decisão do STJ no Conflito de Competência nº 39590 não alcança este processo. Não houve ressalva das datas de propositura das demandas. Não cabe aplicar interpretação restritiva a ensejar a prolação de decisões conflitantes em matéria que mereceu excepcional cautela do STJ.
5. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
6. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
7. Embargos de declaração não se prestam para o fim de corrigir error in iudicando.
8. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
RUBENS CALIXTO

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0305643-49.1992.4.03.6102/SP

2001.03.99.046603-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ROBERTO PACHECO DE ANGELIS
ADVOGADO : SP055388 PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 92.03.05643-2 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0313778-45.1995.4.03.6102/SP

2001.03.99.046604-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ROBERTO PACHECO DE ANGELIS
ADVOGADO : SP055388 PAULO ROBERTO RODRIGUES PINTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 95.03.13778-0 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.

2.Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006144-49.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.006144-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : EUCLIDES DE CARLI
ADVOGADO : SP025165 EUFLY ANGELO PONCHIO e outro

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. ITR. LEI Nº 8.847/94. ART. 3º, § 2º. VALOR DA TERRA NUA MÍNIMO - VTNm. APURAÇÃO DA EXAÇÃO. LEVANTAMENTO DE PREÇOS POR HECTARE DA TERRA NUA, CONSIDERANDO OS DIVERSOS TIPOS DE TERRAS EXISTENTES NO MUNICÍPIO.

1 - Na presente ação ordinária, o autor impugna a exigência do imposto territorial rural - ITR, exercício de 1995, tal como lançado, ao fundamento da cobrança de valor indevido, com base no VTNm (Valor da Terra Nua mínimo) não levando-se em conta os diversos tipos de terras existentes no município para fins de aferição do valor da exação.

2 - Nesse diapasão, com efeito, a Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994 (DOU de 29/1/94), dispunha nos artigos 3º, *caput*, e §§ 2º e 4º (ora revogados pela Lei nº 9.393/96):

"Art. 3º A base de cálculo do imposto é o Valor da Terra Nua - VTN, apurado no dia 31 de dezembro do exercício anterior:

(...)

§ 2º O Valor da Terra Nua mínimo - VTNm por hectare, fixado pela Secretaria da Receita Federal ouvido o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, em conjunto com as Secretarias de Agricultura dos Estados respectivos, terá como base levantamento de preços do hectare da terra nua, para os diversos tipos de terras existentes no Município" (grifos meus).

(...)

§ 4º A autoridade administrativa competente poderá rever, com base em laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado, o Valor da Terra Nua mínimo - VTNm, que vier a ser questionado pelo contribuinte" (grifos meus).

3 - Compulsando os autos, verifica-se que, tendo sido nomeado perito avaliador, em consonância com o disposto no § 4º, do art. 3º da Lei nº 8.847/94, pelo magistrado de primeiro grau da 1ª Vara da Comarca de Balsas/MA, para fins de aferição do Valor da Terra Nua - VTN, que serve de base de cálculo do ITR, o senhor perito concluiu que o VTN do imóvel em discussão nestes autos era de R\$ 6,00 (seis reais) por hectare, salientando que teve como base informações colhidas junto ao representante do ITERMA (Instituto de Colonização e Terras do Maranhão) daquela comarca, bem como levando-se em conta a localização do imóvel, que se encontra a aproximadamente 290 Km da sede do município, dificultando, assim o acesso ao mesmo (fls. 205/206).

Complementando esse laudo, em 27 de julho de 2006, o senhor perito informou, ainda, que o imóvel objeto da exação está localizado em local de difícil acesso (estrada de terra, cheia de buracos, às vezes até pontes caídas), não havendo transportes regulares até o dito imóvel; não possuindo o local nenhum tipo de infraestrutura tais

como meio de comunicações, transportes, energia elétrica ou qualquer outro benefício que permita uma melhor exploração do mesmo (fl. 273).

4 - Verifica-se, ainda, à fl. 67 dos autos, de acordo com laudo apresentado pelo autor à época, que a gleba localiza-se em região de alta pluviosidade nos meses de novembro a abril; a topografia do terreno é ondulada em sua maior parte e o solo, 60% de textura arenosa, possui baixa fertilidade e está sujeito ao desgaste pela erosão; os recursos hídricos naturais são insuficientes para um eficiente criatório animal; o imóvel é desprovido de energia elétrica, além de outros serviços, o que torna a gleba isolada em relação aos centros urbanos, havendo, por consequência, carência dos serviços sociais básicos como saúde, educação, abastecimento, comercialização, serviços, sistema financeiro, etc.

5 - Observo, no caso em comento, que não obstante a efetiva apuração do quantum devido do tributo em tela seja atribuição do Poder Executivo, não foram observadas, pela autoridade competente lançadora da exação, a teor do disposto no § 2º, do art. 3º da Lei nº 8.847/94, aplicável à época, as particularidades do imóvel periciado, bem como a localização, as dificuldades de acesso ao local, conforme relatado pelo perito, circunstâncias essas, vale ressaltar, que decorridos mais de 10 (dez) anos do lançamento do ITR impugnado, cujo ano-base é 1994 (exercício 1995), tal situação ainda persistia quando da realização da perícia (12 de agosto de 2004), a corroborar o alegado pelo autor na inicial, fatores esses que devem ser considerados na apuração da exação, bem como para fins de aplicação de alíquotas progressivas no que tange ao desestímulo à manutenção de terras improdutivas, e em consonância ao princípio da isonomia, insculpido na Lei Maior e que tem como fundamento "tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais".

6 - Verifico, portanto, que restou demonstrada a plausibilidade do direito invocado pelo requerente, tendo sido feita avaliação pericial por profissional nomeado pelo magistrado, e devidamente habilitado, a teor do disposto no § 4º, do art. 3º da Lei nº 8.847/94, contribuindo tal prova para a instrução do processo e convencimento do julgador, e restando comprovado o alegado excesso constante da diferença entre o valor que seria da terra nua da propriedade do autor e o valor da terra nua lançado para o imóvel rural, no exercício indicado, por ato da Secretaria da Receita Federal.

Ademais, vale salientar que a presunção de legitimidade e veracidade de que gozam os atos administrativos é relativa, admitindo prova em contrário, a qual restou demonstrada, e cujo teor a ré não logrou êxito em refutar.

7 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004940-25.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.004940-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : COFECORT FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO DECENAL - CONSECTÁRIOS

1 - Prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta

última ocorrida após 5 (cinco) anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 (dez) anos.

2 - Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 9.430/96. Precedentes do STJ e desta Corte.

3 - Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162). Precedentes do STJ.

4 - Com relação à incidência de juros na compensação de tributos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.111.175/SP, sob o regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento segundo o qual após a edição da Lei nº 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, visto que a taxa SELIC engloba o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

5 - Quanto à incidência dos juros compensatórios, o Superior Tribunal de Justiça já sedimentou o entendimento de que não são cabíveis na repetição de indébito e na compensação de tributos.

6 - Acórdão anterior reformado.

7 - Apelações e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar a decisão contida nos Acórdãos de fls. 256 e 265, para afastar a prescrição quinquenal, negando provimento às apelações da autora e da União Federal, bem como à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0404561-80.1995.4.03.6103/SP

2002.03.99.016376-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARCO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
: EDUARDO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP099033 CELIO EDUARDO GUIMARAES VANZELLA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.04.04561-8 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.

2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.

3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000235-07.2002.4.03.6004/MS

2002.60.04.000235-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A) : ARIONOL DE SOUZA BRUNO
ADVOGADO : MS006016 ROBERTO ROCHA e outro
No. ORIG. : 00002350720024036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken que lhe dava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000221-78.2002.4.03.6115/SP

2002.61.15.000221-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CAMARGO E SERPENTINO LTDA
ADVOGADO : PR030915A ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO DECENAL

- 1 - Prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 (cinco) anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 (dez) anos.
- 2 - Acórdão anterior reformado.

3 - Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar a decisão contida nos Acórdãos de fls. 155 e 166, para afastar a prescrição quinquenal, negando provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007364-85.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.007364-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : WORK SYSTEMS MANUTENCAO INDL/ S/C LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064785-59.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.064785-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CYCIAN S/A
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LANÇAMENTO. NULIDADE. INOCORRENCIA. MULTA 20%. SELIC. DEVIDO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. COFINS. EXCLUSÃO. APELAÇÃO EMBARGANTE. PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado, gozando de presunção "*juris tantum*" de liquidez e certeza não afastadas nestes autos.
2. Inexiste excesso de execução, pois além do principal, são devidas, cumulativamente, a correção monetária, a multa moratória, no percentual de 20%, os juros, sendo de aplicação ainda a taxa SELIC e demais encargos legais, conforme disposto no art. 2º, § 2º, da Lei 6.830/80.
3. Indevido o cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, conforme precedente do Supremo Tribunal Federal, ao tratar do tema no julgamento do RE nº 240.785-MG.
4. Apelação da embargante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto fazem parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken que lhe negava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000466-97.2003.4.03.6004/MS

2003.60.04.000466-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CIA PAULISTA DE FERRO LIGAS
ADVOGADO : MS007460 GUSTAVO ROMANOWSKI PEREIRA e outros
: CLOVIS TORRES JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1.º CPC - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS - IMPOSSIBILIDADE - DECRETO-LEI 1.025/69 - ART. 6.º, CAPUT E § 1.º, LEI 11.941/09 - NÃO ENQUADRAMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo legal interposto pela União na forma do art. 557, § 1.º do CPC, contra decisão monocrática que homologou a renúncia ao direito em que se funda a ação e julgou prejudicada a apelação, deixando de condenar a embargante em honorários advocatícios.
2. Sustenta a União, que a agravada deve ser condenada em honorários advocatícios, nos termos dos artigos 20 e 26 do CPC, não se aplicando o art. 6.º da Lei 11.941/09, que por sua vez só dispensa dos honorários aquele que restabelece sua opção ou reinclusão em outros parcelamentos.
3. O STJ entende que deve ser aplicada a Súmula 168 do TFR, a qual prevê que o encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69, substitui nos embargos à execução fiscal, a condenação em honorários.
4. Agravo Legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025773-04.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.025773-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIRCEU BONTURI PEREIRA
ADVOGADO : SP234721 LUIS HELENO MONTEIRO MARTINS e outro
PARTE RE' : DOMINGOS BARONE
: BONTURI BARONE E ASSOCIADOS COMUNICACOES LTDA e outro
ADVOGADO : SP177808 MARCUS VINICIUS BARBOSA CALDEIRA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
- 4.Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046583-82.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.046583-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ANTONIO IVAN PEREIRA MONTEBELO e outro
: VLAMIR ADOLFO DETONI
ADVOGADO : SP066502 SIDNEI INFORCATO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.95638-6 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - OFÍCIO PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - CABIMENTO - DATA DA CONTA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - ART. 543-C, § 7º, II, CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1.É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros de mora no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.

2.Não vislumbrando razões relevantes, mantém-se o julgado anterior.

3.Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025288-22.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025288-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP182403 FÁBIA MARA FELIPE BELEZI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 449/458
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE ALUIZIO DE SANTANA
ADVOGADO : SP173520 RITA DA CONCEICAO FERREIRA F DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00252882220044036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038003-44.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.038003-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARLES IND/ TEXTIL E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP131295 SONIA REGINA CANALE e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
- 4.Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048884-80.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.048884-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : SP123243 ILENE PATRICIA DE NORONHA NAJJARIAN e outro
APELADO(A) : SICON S/C AUDITORES INDEPENDENTES
ADVOGADO : SP049074 RICARDO LOUZAS FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00488848020044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055636-68.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.055636-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : YBEL EQUIPAMENTOS LTDA massa falida
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089178-62.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.089178-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ESPASSO CONTABILIDADE E PROCESSAMENTO DE DADOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.41561-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - CABIMENTO - DATA DA CONTA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - ART. 543-C, § 7º, II, CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros de mora no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.
- 2.Não vislumbrando razões relevantes, mantém-se o julgado anterior.
- 3.Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010604-58.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010604-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.518/521v
INTERESSADO : MRV SERVICOS DE ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal

intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).

5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011498-34.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011498-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CORNETA LTDA
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - PIS - DECRETOS NS. 2.445/88 E 2.449/88 - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO DECENAL - CONSECUTÓRIOS

1 - Prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 (cinco) anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 (dez) anos.

2 - Havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação devendo ser aplicada a Lei nº 9.430/96. Precedentes do STJ e desta Corte.

3 - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas. Precedentes. A compensação dos créditos da autora poderá ser efetuada tanto com parcelas vencidas, como vincendas, desde que supervenientes aos valores indevidamente recolhidos, observado o limite do indébito comprovado pelos documentos acostados aos autos.

4 - Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162). Precedentes do STJ.

5 - A taxa SELIC engloba correção monetária e juros, sendo vedada sua cumulação com qualquer outro índice. Referida taxa não se aplica antes de 1º de janeiro de 1996, visto que sua incidência no âmbito da compensação encontra expressa previsão no artigo 39 § 4º da Lei nº 9.250/95. Precedentes do STJ.

6 - O artigo 170-A do Código Tributário Nacional, que exige o trânsito em julgado para fins de compensação de crédito tributário, aplica-se às demandas ajuizadas após a vigência da Lei Complementar nº 104/01 (a partir de 11/01/2001). Precedente do STJ.

7 - Acórdão anterior parcialmente reformado.

8 - Apelação da autora parcialmente provida. Apelo da União Federal não provido. Remessa oficial não conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar parcialmente o acórdão de fl. 386, para afastar a prescrição quinquenal, dar parcial provimento à apelação da autora e negar provimento ao apelo da União Federal, mantendo o não conhecimento da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025315-68.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025315-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AVON COSMETICOS LTDA e outro
: AVON INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP109971 FABIO ALEXANDRE LUNARDINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00253156820054036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL DO ART. 557 DO CPC. DEDUÇÃO DO VALOR PAGO A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. PROIBIÇÃO. ART. 1º DA LEI 9.316/96 DECLARADO CONSTITUCIONAL PELO STF. REPERCUSSÃO GERAL. RE 582525. AGRAVO IMPROVIDO.

- 1 - É cabível Agravo Legal (art. 557, § 1º do CPC) contra decisão monocrática que negar seguimento a recurso com fundamento do art. 557, *caput* da Lei Processual.
- 2 - Em repercussão geral, foi julgado o Recurso Extraordinário nº 582525/SP, declarando a constitucionalidade e conseqüente aplicabilidade do art. 1º da Lei 9.316/96.
- 3 - Assim, fica proibida a dedução do valor da CSLL para fins de apuração do lucro real, base de cálculo do Imposto sobre a Renda das Pessoas Jurídicas - IRPJ.
- 4 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010525-67.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.010525-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ADALBERTO PEREIRA e outro
: NILZA MARCIA BATISTA
ADVOGADO : SP067925 JOSE BARTOLOMEU DE SOUSA LIMA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 258/262
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00105256720054036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000638-50.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.000638-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TRANSPORTADORA REBECCHI LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INC. II, DO CÓDIGO DE PROCESSO

CIVIL. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. AÇÃO AJUIZADA ANTERIORMENTE À DATA DE VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005. INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO DECENAL.

1 - Preambularmente, assinalo que a matéria devolvida a esta Turma, para fins de juízo de retratação, limita-se à questão da prescrição.

2 - Com efeito, no caso em exame, considerando que a impetração da ação mandamental foi anterior a 9 de junho de 2005, data em que passou a surtir efeitos a Lei Complementar nº 118/2005, adiro ao entendimento firmado pelo Pleno do C. STF que, no âmbito do RE n. 566.621/RS (DJe Data: 11/10/2011), de Relatoria da Excelentíssima Ministra Ellen Gracie, em regime de repercussão geral, decidiu que as ações propostas antes de tal data ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 anos, contado este da homologação expressa ou tácita, sendo esta última ocorrida após 5 anos do fato gerador (prescrição decenal).

3 - Acórdão anterior reformado apenas para reconhecer a aplicação da prescrição decenal ao caso em exame nestes autos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar parcialmente o acórdão anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005925-85.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.005925-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ANTONIO CARLOS BEVILACQUA PACHECO
ADVOGADO : SP186577 MARCIO DE OLIVEIRA AMOEDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. PENHORA ELETRÔNICA INDEVIDA. DANO MORAL NÃO PODE SER PRESUMIDO NA HIPÓTESE DOS AUTOS. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. NÃO CARACTERIZADO. NECESSIDADE DE PROVA DOS PREJUÍZOS. TRANSTORNOS NÃO DEMONSTRADOS.

1-Trata-se de ação que objetiva a condenação da União ao pagamento de indenização, decorrente de alegado dano moral, sofrido em decorrência de indevido bloqueio de sua conta bancária, efetivado nos autos da ação trabalhista pelo sistema penhora de dinheiro por meio eletrônico.

2-Da análise dos autos, em especial dos documentos de fls. 56/146, consistente na cópia da ação trabalhista, verifica-se que não foram anexados dados relativos à movimentação da conta-corrente do apelante, mas simples ofício da instituição financeira, comunicando que foi efetuado o bloqueio, acentuando-se que tal informação ficou restrita ao processo, portanto não houve quebra de sigilo bancário.

3- Também inexistiu prova de que tal informação tenha sido usada para finalidade diversa, se tornado pública, ou que a apelante tenha sido exposto a alguma situação embaraçosa, resultando em reprovação social, atingindo sua honra, sua imagem ou reputação, não havendo, portanto, qualquer violação de sua intimidade e vida privada, afastando-se a alegada ofensa ao artigo 5º inciso X da Constituição Federal.

4- Não é possível a condenação por dano moral, somente em razão da efetivação da penhora eletrônica, se não houver prova da real lesão a direito da personalidade do ofendido, ou demonstração de situação excepcional que enseje a indenização, conforme interpretação do artigo 5º, V e X, da CF/1988.

5- Não é razoável presumir que o bloqueio de conta-corrente em período inferior a três dias foi suficiente para

causar transtornos, sofrimento ou constrangimento, que fujam à normalidade, interferindo intensamente no comportamento psicológico do indivíduo e em seu bem-estar capaz de caracterizar dano moral, que autorize a fixação de indenização.

6- Cabia ao apelante comprovar, concretamente, os danos operados à sua imagem ou à sua honra, já que não se trata de dano *in re ipsa*. No entanto, expressamente manifestou a falta de interesse em produzir provas, conforme fls. 150/1.

6- Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006412-55.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.006412-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CODISMON METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP183888 LUCAS RODRIGUES TANCK e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004730-59.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.004730-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP184822 REGIS TADEU DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 1027/1038
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : AUTO POSTO GUAIMBE LTDA
ADVOGADO : SP059913 SILVIO GUILLEN LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00047305920054036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010762-77.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.010762-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DIVA SGRIGNOLI PAZ
ADVOGADO : SP117205 DEBORAH ROCHA RODRIGUES e outro

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. HONORÁRIOS FIXADOS SOBRE CONDENAÇÃO
QUE INCLUI OS JUROS DE MORA CONTADOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO CONFORME
SENTENÇA EXEQUENDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.**

1. A conta ofertada pelo Setor de Cálculos do Juízo está correta ao calcular os honorários nos termos da sentença exequenda, fixados sobre o valor da condenação que inclui os juros de mora contados a partir do trânsito em

julgado.

2. Pacífica a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça neste sentido. Precedente (REsp 10.650).
3. Os juros de mora incluem-se no valor da condenação e não sobre os honorários, como demonstrado pela Contadoria do Juízo.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008330-61.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.008330-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BRASIL WARRANT ADMINISTRACAO DE BENS E EMPRESAS LTDA e
outros
: E JOHNSTON REPRESENTACAO E PARTICIPACOES S/A
: E JOHNSTON PARTICIPACOES LTDA
: CAMBUHY AGRICOLA LTDA
: CAMINHO EDITORIAL LTDA
: SANTO ALEIXO EMPREENDIMENTOS AGROPECUARIOS LTDA
: IMOPAR PARTICIPACOES IMOBILIARIAS LTDA
ADVOGADO : SP132581 CLAUDIA RINALDI MARCOS VIT e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMISMO. EFEITO SUSPENSIVO.

A manifestação de inconformidade se apresenta como impugnação, promovendo a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários discutidos no processo administrativo.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033002-44.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.033002-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ANGELICA CARRERAS GUERRA
ADVOGADO : SP155098 DANIEL PAULO NADDEO DE SEQUEIRA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken que lhe dava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006432-97.1996.4.03.6000/MS

2006.03.99.023151-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : DIO LLENS COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA -ME
ADVOGADO : MS002602 SIDERLEY BRANDAO STEIN
No. ORIG. : 96.00.06432-6 3 Vt CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AÇÃO DE DESPEJO - TERMINO DO CONTRATO - MULTA CONTRATUAL QUE SE EXCLUI

- 1 - Ação de despejo e de cobrança de aluguel movida pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS, relativos ao quiosque 9, situado no campus da Universidade, locado à ré, vencedora em licitação, para exploração de papelaria e fotocopiadora.
- 2 - A ação foi motivada pela falta de pagamento dos alugueis e o término do prazo contratual. Postula a autora o valor de R\$ 20.982,21, e multa de 10%.
- 3 - A ré sustenta que a falta de pagamento dos alugueis ocorreu em decorrência de conduta omissiva da própria autora, que em desrespeito ao resultado da licitação e ao contrato, permitiu que concorrente se estabelecesse no campus, dentro do diretório acadêmico, o que lhe retirou a clientela formada em sua quase totalidade, por professores e estudantes. Tal fato inviabilizou suas atividades.
- 3 - Conforme se pode verificar ao analisar os autos, a falta de pagamento de aluguel ocorreu por culpa da autora,

que permitiu o funcionamento de concorrente dentro do campus universitário o que veio a inviabilizar o negócio da locatária.

4 - Correta a sentença, que assinalou que a autora possuía estrutura para dar cumprimento ao contato. Vale ainda consignar que antes ré, outra empresa, sua antecessora, tinha lucros, tanto que chegou a participar da nova licitação.

5 - Acrescente-se, ainda, conforme muito bem decidido pelo juiz monocrático, que o comodato entre o Diretório Central dos estudantes e a autora se destinava apenas às atividades típicas do diretório. Tal comodato não permite ao Diretório exercer atividade comercial, principalmente em concorrência com outra empresa cujo contrato decorre de licitação.

5 - Assim, correta a sentença ao julgar procedente o pedido de despejo pelo término do contrato, bem como por determinar o pagamento dos alugueis vencidos e vincendos.

6 - Mantida também a exclusão da multa contratual, visto que comprovado nos autos que a inadimplência foi causada pela própria FUFMS. Pela mesma razão não são devidos os juros moratórios.

7 - A condenação em verba honorária foi fixada com moderação e de acordo com jurisprudência desta Corte, não havendo razão para que seja alterada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0609813-06.1997.4.03.6105/SP

2006.03.99.037277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TRANSBEL TRANSPORTES E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP100139 PEDRO BENEDITO MACIEL NETO e outro
No. ORIG. : 97.06.09813-5 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - FINSOCIAL - COMPENSAÇÃO - PRESCRIÇÃO DECENAL - CONSECTÁRIOS

1 - Prazo prescricional de 5 (cinco) anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após 5 (cinco) anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de 10 (dez) anos.

2 - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.764-1-PE, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º, da Lei nº 7.689/88, do artigo 7º, da Lei 7.787/89, do artigo 1º da Lei 7.894/89 e do artigo 1º da Lei 8.147/90, reconhecendo a vigência do Decreto-lei nº 1.940/1982, com as alterações ocorridas até a Constituição de 1988, com base na alíquota de 0,5% (meio por cento) sobre a receita bruta (faturamento), até o advento da Lei Complementar nº 70/91.

3 - Com relação à incidência de juros na compensação de tributos, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.111.175/SP, sob o regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento segundo o qual: (a) antes do advento da Lei 9.250/1995, incide a correção monetária desde o pagamento indevido até a restituição ou compensação (Súmula 162/STJ), acrescida de juros de mora a partir do trânsito em julgado (Súmula 188/STJ), nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN; e (b) após a edição da Lei 9.250/95, aplica-se a taxa SELIC desde o recolhimento indevido, ou, se for o caso, a partir de 1º/01/1996, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice, visto que inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

4 - Acórdão anterior reformado.

5 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar a decisão contida no Acórdão de fl. 103, para afastar a prescrição quinquenal, negando provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005253-79.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.005253-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : JOSE BENEDITO COLEVATI YAHN FERREIRA e outros
: LEANDRO DE OLIVEIRA VASCONCELOS
: LUIZ CONDI DE GODOI
: MARCELLO POPA DI BERNARDI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE AUTORA : TADEU GANDOLFO KOCHI e outros
: ALESSANDRO ROQUE
: SEBASTIAO LEANDRO DE ANDRADE
No. ORIG. : 00052537920064036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. AGENTES POLICIAIS FEDERAIS. RECLASSIFICAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. REGRAS DO EDITAL. APLICABILIDADE DA LEI VIGENTE AO TEMPO DA NOMEAÇÃO E POSSE. VERBA HONORÁRIA. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO.

1. A matéria imbrica-se à reclassificação de Agentes Policiais Federais na 2ª Classe, nos termos previstos no concurso público para ingresso na carreira, afastando-se a Lei nº 11.095/02, vigente quando da nomeação e posse.
2. Pacificada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade da lei vigente na data da nomeação para ingresso em cargo provido por concurso público, ainda que divergente dos critérios previstos no respectivo edital. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.
3. Embora a causa seja de baixa complexidade, considerando ser o valor da causa de R\$ 1.000,00 (mil reais), revela-se irrisório o patamar fixado, que não atende aos critérios de justa remuneração pelo trabalho desempenhado, razão pela qual, é fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos dos §§ 3º e 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.
4. Apelação da autoria a que se nega provimento. Apelo da União provido, para majorar a verba honorária.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001536-50.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001536-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AFONSO PEREZ e outros
: BRASILINO FIM
: DIOMEDES ELIESER PIRAJA FONTANA
: JOSE TAVARES DIAS
: WILTON PINTO DE LIMA
ADVOGADO : SP058350 ROMEU TERTULIANO e outro
PARTE RE' : ADAVILSON JACINTO e outros
: ADEMIR VENTURELLI
: AFONSO PEREZ
ADVOGADO : SP058350 ROMEU TERTULIANO
PARTE RE' : JOSE TRINDADE VIEIRA
: CLAUDIONOR DOS SANTOS
: AIRTON JOSE BISCARO
: ALCIDES CARLOS DOS SANTOS
: MANOELITO ARAUJO AMORIM
: ORIVALDO RIBEIRO MARTINS
: OSVALDO ZEFERINO DA SILVA
: PEDRO VIEIRA
ADVOGADO : SP058350 ROMEU TERTULIANO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO INICIADA ANTES DA LEI Nº 8.898/1994, QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ARTIGO 604 DO CPC. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA INTIMAÇÃO DOS EXEQUENTES PARA ADEQUAÇÃO AO NOVO SISTEMA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. ARTIGO 168 DO CTN. SÚMULA Nº 150 DO STF. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito e, nos termos da Súmula 150/STF, "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".
2. Embora o acórdão da ação de conhecimento tenha transitado em julgado em 7 de maio de 1992, o processo de liquidação se iniciou antes da reforma da sistemática ocorrida após a publicação da Lei nº 8.898/1994 que alterou a redação do artigo 604 do CPC, interrompendo-se a prescrição.
3. Com a vigência da nova sistemática introduzida pela referida Lei, reinicia-se a contagem do prazo prescricional a partir da intimação dos exequentes para se adequarem ao novo procedimento. Precedente (AC 0032388-23.2007.4.03.6100).
4. Com a forma atual de execução contra a Fazenda Pública, excepcionalmente a contagem do prazo prescricional, *in casu*, se reiniciou a partir da publicação da decisão, publicada em 30 de outubro de 1996, que intimou os exequentes para iniciarem o processo de execução nos termos do artigo 730 do CPC.
5. Os embargados apresentaram memória discriminada e requereram a citação da Fazenda Nacional, nos termos do artigo 730 do CPC apenas em 4 de agosto de 2005, quase nove anos após a publicação da decisão saneadora do processo.
6. Inexorável o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, impondo-se a reforma da sentença recorrida, para julgar procedentes os embargos e extinguir a execução, nos termos do artigo 269, IV do Código de Processo Civil.
7. Apelados condenados ao pagamento de honorários em favor da embargante fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais),

nos termos do 4º do artigo 20 do CPC e precedentes desta Terceira Turma.

8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012436-92.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012436-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIVRARIA E PAPELARIA SARAIVA S/A
ADVOGADO : SP081418 MIGUEL RAMON J SAMPIETRO PARDELL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO. MP Nº 38/2002. PROCESSO ADMINISTRATIVO. REESTABELECIMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CABIMENTO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1 - No caso em exame, o cerne da controvérsia cinge-se tão somente em aferir a legitimidade da "exclusão" da impetrante do parcelamento instituído pela Medida Provisória nº 38, de 14 de maio de 2002.

Nesse diapasão, dispunha o artigo 11 (e §§) do aludido diploma legal, cujo teor ora transcrevo:

"Art. 11. Poderão ser pagos ou parcelados, até o último dia útil do mês de julho de 2002, nas condições estabelecidas pelo art. 17 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, e no art. 11 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, decorrentes de fatos geradores ocorridos até 30 de abril de 2002, relativamente a ações ajuizadas até esta data:

§1º Para os fins do disposto neste artigo, a dispensa de acréscimos legais alcança:

I - as multas, moratórias ou punitivas;

II - relativamente aos juros de mora, exclusivamente, o período até janeiro de 1999, sendo devido esse encargo a partir do mês:

a) de fevereiro do referido ano, no caso de fatos geradores ocorridos até janeiro de 1999;

b) seguinte ao da ocorrência do fato gerador, nos demais casos.

§ 2º Para efeito do disposto neste artigo, a pessoa jurídica deverá comprovar a desistência expressa e irrevogável de todas as ações judiciais que tenham por objeto os tributos a serem pagos ou parcelados na forma do caput, e renunciar a qualquer alegação de direito sobre as quais se fundam as referidas ações.

§ 3º A opção pelo parcelamento referido no caput dar-se-á pelo pagamento da primeira parcela, no mesmo prazo estabelecido para o pagamento integral.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo às contribuições arrecadadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, observada a regulamentação editada por esse órgão".

2 - Compulsando os autos (fls. 120/125), verifica-se que a requerente, ora apelada, optou pela adesão ao aludido parcelamento e, em cumprimento às exigências estabelecidas no referido art. 11, protocolizou à época (31/07/2002) pedido de extinção do feito em que discutia o parcelamento de débitos a título de PIS (processo nº 98.0045474-8, em trâmite na 11ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo), culminando no deferimento do pedido de parcelamento pela Secretaria da Receita Federal (processo nº PA nº 13804.006775/2002-55).

Observa-se, ainda, que em 10 de março de 2006 (fl. 126) a autoridade impetrada promoveu a rescisão do parcelamento da impetrante ao fundamento da não conversão dos depósitos judiciais em renda da União e, ainda que fossem considerados, não se encontravam em sua integralidade, além da não homologação da desistência da ação da requerente. Tal decisão da SRF resultou na abertura do processo administrativo - PA nº 12157.000035/2006-48, para fins de cobrança do crédito tributário.

3 - Constata-se, por sua vez, à vista do documento de fls. 127/131, que a União interpôs recurso de apelação da sentença, nos autos da ação ordinária nº 98.0045474-8, não obstante a existência de pedido de extinção do feito, protocolizado pela requerente nos autos do referido processo, para fins de adesão ao financiamento previsto na MP nº 38/2002, obstando, a União (Fazenda Nacional), dessa forma, a homologação da desistência da ação, bem como a determinação de conversão em renda dos depósitos judiciais realizados naquele processo.

Outrossim, no que tange à alegação da Fazenda Nacional quanto à não integralidade dos depósitos judiciais feitos pela requerente (fls. 177/178), sob o argumento de que muitos "não constavam em seu sistema", verifico que a impetrante juntou aos autos cópias dos depósitos questionados pela autoridade impetrada (fls. 180/264).

4 - Ademais, verifica-se que a União limitou-se, em suas razões de apelação, a reproduzir o teor das informações prestadas, de fls. 177/178, não logrando êxito em ilidir as provas acostadas aos autos, pela impetrante, valendo, ainda, salientar, que quando da prestação dessas informações, a autoridade impetrada assim dispôs (fl. 178):

"Proponho o envio deste processo a EQPAC/DIORT/DERAT/SP para a análise da possibilidade de restabelecer o processo de parcelamento, como solicitado pela EQCOB/DICAT/DERAT/SP no despacho de fl. 20".

Desse modo, não merece prosperar o inconformismo da apelante, porquanto não restou demonstrado que a apelada deu causa à sua exclusão do parcelamento previsto na MP nº 38/2005, devendo, portanto, ser mantida a sentença recorrida por seus próprios fundamentos.

5 - Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024379-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024379-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : COOPER TOOLS INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
SUCEDIDO : FERRAMENTAS BELZER DO BRASIL LTDA
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. CONTAS APRESENTADAS PELAS PARTES E CONTADORIA EM DESACORDO COM A COISA JULGADA E O MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. RESOLUÇÕES Nº 134/2010 E Nº 267/2013. SENTENÇA NULA. APELAÇÕES PREJUDICADAS.

1. Nas repetições de indébito fiscal, não dispondo a decisão exequenda de modo contrário, aplica-se o disposto nas Resoluções nº 134/2010 e nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido.

2. Considerando a decisão definitiva que determinou a incidência da correção monetária plena, incluindo-se os índices do IPC expurgados, e não havendo restrição à utilização da taxa SELIC a partir de janeiro de 1996, a título de correção monetária e juros, uma vez que a decisão homologatória de cálculos bem como o julgamento da apelação da Fazenda Nacional nesta Corte são anteriores à vigência da Lei nº 9.250/1995, nenhum dos cálculos é capaz de representar de forma justa e precisa o *quantum debeatur*.
3. Determinada a devolução dos autos ao Juízo de origem para que nova conta seja feita e nova sentença seja prolatada.
4. Sentença nula, de ofício. Apelações prejudicadas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença e julgar prejudicadas as apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001744-25.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.001744-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ANTONIO LUIZ VASQUES CARNEIRO e outro
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.103/106
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00017442520064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

2006.61.07.011699-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO ROBERTO ALONSO MACHADO
No. ORIG. : 00116996820064036107 1 Vt ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela aplicação da Lei 12.514/2011 à espécie, uma vez que *"trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral"*, tendo estabelecido, de forma cogente, em seu artigo 8º, que *"os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente"*.

2. Consignou-se, expressamente, que, *"tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso"*, daí porque *"se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência"*, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. *"Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo, não se cogitando em violação ao artigo 1211 do Código de Processo Civil"*.

3. Salientou-se, inclusive, que, ao contrário do alegado, *"a legislação não restringe o direito de acesso ao Judiciário"*, tendo havido, na espécie, *"apreciação judicial da controvérsia à luz da garantia do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, não derivando de tal normatividade o direito ao julgamento do mérito, nem a proibição de fixação, pelo legislador, de regras para admissibilidade de ação à vista de critério razoável de ponderação de interesses, como ocorrido no caso da legislação em exame, não se podendo, portanto, presumir inconstitucionalidade como pretendido"*.

4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, XXXV, da CF; 21 do DL 9.295/1946; ou 1.211 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

2006.61.09.001719-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ONIVALDO JOSE SQUIZZATO
ADVOGADO : SP137376 ADRIANA CRISTINA CIANO e outro
No. ORIG. : 00017199120064036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO NO CADIN E AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO EXCLUÍDO DO QUADRO SOCIETÁRIO. DÉBITOS POSTERIORES. ILEGITIMIDADE. CONSTRANGIMENTO COMPROVADO. NEGATIVA DE CRÉDITO E FORNECIMENTO DE TALONÁRIOS.

1. Cuida-se de ação ordinária de indenização por danos morais, ante indevida inscrição do nome do autor no CADIN, decorrente de sua inclusão como sócio em Certidão de Dívida Ativa, que instruiu execução fiscal ajuizada contra empresa de cujo quadro societário não mais fazia parte à época dos fatos geradores.
2. Sem embargo de restar amplamente comprovado nos autos que o autor, de fato retirara-se da sociedade em 26.04.1999, conforme ficha cadastral da JUCESP, enquanto os débitos que deram origem à Certidão de Dívida Ativa e conseqüente inscrição no CADIN e ajuizamento do executivo fiscal tem início em 12/2000, a contestação do INSS sequer aborda a questão, limitando-se a discutir o dano moral alegado. Não há controvérsia, portanto, acerca do fato.
3. Ademais, a jurisprudência reconhece pacificamente a ilegitimidade de sócio que não consta do quadro societário à época do fato gerador que originou o débito,
4. Como sabido, a responsabilidade civil consiste na obrigação imposta a alguém de ressarcir os danos sofridos por outrem, podendo ser contratual ou extracontratual, subjetiva ou objetiva e os pressupostos clássicos da responsabilidade civil extracontratual, também chamada de aquiliana, a teor do artigo 159 do caduco Código Civil, e art's. 186 e 927 do atual, consubstanciam-se na ação ou omissão do agente, culpa, em uma de suas três vertentes (negligência, imprudência ou imperícia), relação de causalidade e dano experimentado pela vítima.
5. Ocorridos todos esses requisitos, nasce ao causador do evento a obrigação de ressarcir *in totum* os danos sofridos pelo lesado. De fato, tal responsabilidade somente poderá ser excluída quando houver ausência de nexo da causalidade, culpa exclusiva da vítima, legítima defesa, fato exclusivo de terceiro, caso fortuito ou força maior.
6. Também admitido pela Corte Maior a indenização por dano moral decorrente de ato das pessoas jurídicas de direito público e de direito privado prestadoras de serviço público (CF: art. 37), em face do acolhimento da teoria da responsabilidade objetiva destes entes com base no risco administrativo, o que permite certo abrandamento se houver prova de que a vítima concorreu para o evento danoso. Veja-se RE 179.147/SP, Min. Rel. Carlos Velloso, DJ de 27.02.98, pg. 18.
7. Dentro desse quadro, constatada a ocorrência do nexo causal entre a conduta do INSS e o alegado dano moral.
8. O autor carrou para os danos declaração firmada por gerente do Banco de Brasil no sentido da impossibilidade de fornecimento de crédito em virtude de anotações restritivas junto ao CADIN, bem como ofício da Caixa Econômica Federal informando serem inviáveis operações de crédito e fornecimento de talão de cheques da conta jurídica 2977.003.63-1, em nome de Office10 Consultoria e Auditoria Contábil Ltda., empresa da qual o autor é sócio-gerente, devido a ocorrência registrada no SERASA, referente a anotação no CADIN em seu nome. E, ainda, consultas do Sistema Interno do Banco do Brasil acerca de anotações/impedimentos/restrições, nas quais aparece a inscrição no CADIN.
9. Conquanto o dano moral, na hipótese, dispense comprovação, posto que inerente ao próprio evento danoso, o autor desincumbiu-se de seu ônus processual (CPC: art. 333, I) e demonstrou o constrangimento sofrido em decorrência da indevida inscrição de seu nome no CADIN. Precedentes.
10. O valor indenizatório fixado, R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) está dentro do razoável. O que releva, para a fixação do dano moral, são as peculiaridades do caso, o princípio da razoabilidade e os parâmetros indicados na pacífica jurisprudência do C. STJ, donde que reputo suficiente para compensar a autoria, sem proporcionar-lhe enriquecimento ilícito.
11. Apelo do INSS a que se nega provimento, para manter a sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001339-53.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001339-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ELDORADO COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : SP107499 ROBERTO ROSSONI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.163/166
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00013395320064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despcienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001713-57.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001713-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ELISSANDRO SOUSA CARVALHO
ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro
No. ORIG. : 00017135720064036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCURSO DE ADMISSÃO PARA CURSO DE SARGENTO DA AERONÁUTICA. INSPEÇÃO DE SAÚDE. ACUIDADE VISUAL. SENSO CROMÁTICO. EDITAL EM CONFORMIDADE COM A LEI. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. TEORIA DO FATO CONSUMADO. INADMISSIBILIDADE.

1. Trata-se de apelo em face de sentença que julgou procedente ação ordinária objetivando o reconhecimento da ilegalidade do requisito exigido quando da avaliação de saúde, especificamente a capacidade visual, anulando-se o ato administrativo que concluiu pela inaptidão do autor, impedindo sua manutenção no Exame de Admissão Modalidade "A" para o Curso de Formação de Sargentos da Aeronáutica - Turma 1/2007 (AIE/EA CFS-A 1/2007), da Escola de Especialistas da Aeronáutica - EEAR, garantindo-se, em caso de aprovação, regular matrícula no curso com as mesmas prerrogativas dos demais candidatos.
2. Afastado o pretendido litisconsórcio necessário, na esteira do decidido pelo C. STJ, no AGRESP 200602212138, Rel. Ministro Jorge Mussi, DJE 30/03/2009.
3. Como sabido, o edital é a lei dos concursos públicos e deve ser rigorosamente observado, desde que não apresente requisitos que atentem contra a legalidade e razoabilidade, nem estabeleçam restrições incompatíveis com direitos e garantias constitucionais.
4. No caso, o autor é cabo da Aeronáutica e candidatou-se ao Exame de Admissão para o Curso de Formação de Sargentos, Turma 1/2007 - AIE/EA CFS-A, cujo regramento não foi carreado pelo autor.
5. De fato, com a inicial veio cópia do edital para a Turma 1/2007 - AIE/EA CFS-B (Portarias DEPENS N° 63/DE2 e 64/T/DE2, ambas de 30/03/2006). Afirmou-se que ambos os editais apresentavam as mesmas condições, exceto em relação à exigência de ser militar da ativa. E embora tenha protestado pela juntada posterior do edital correlato, não o fez.
6. Ainda assim, considerando que a União não impugnou o documento, e em sua contestação transcreve trechos do edital correto, Portaria DEPENS N° 60/DE2, de 30/03/2006, idênticos às mencionadas portarias juntadas pelo autor, naquilo que interessa ao desfecho da lide, serão as mesmas consideradas.
7. Assim delineado o ponto, a Inspeção de Saúde estava prevista no item 10.2 (fls. 67). Seria considerado "APTO" o candidato que obtivesse resultado favorável dentro dos padrões e diretrizes estabelecidos pela Diretoria de Saúde da Aeronáutica (DIRSA), certo que os requisitos constavam do Anexo 3.
8. Este, por sua vez, previa, a propósito dos Requisitos Visuais, mais especificamente no tocante à questão da visão cromática (item 3.4): *Senso cromático - pesquisado através das Pranchas Pseudo-isocromáticas, admitindo-se até 03 (três) interpretações incorretas.*
9. O autor, submetido ao exame oftalmológico, foi considerado INAPTO, por DEFICIENCIA DA VISÃO CROMÁTICA. Apresentou recurso administrativo e passou por nova avaliação, realizada por outro especialista, o qual também o considerou incapaz, *uma vez que apresentou nove erros no teste para visão cromática, onde são aceitos no máximo três erros, segundo o item 3.4 da portaria DEPENS N° 60/DE-2 DE 30.03.2006.*
10. A decisão, como visto, está devidamente motivada e em consonância com o edital.
11. A exigência de inspeções de saúde decorre de previsão legal, qual seja, o Decreto n° 703, de 22 de dezembro de 1992.
12. Também é certo que a perícia judicial amparou-se no reduzido extrato das Instruções Técnicas das Inspeções de Saúde na Aeronáutica - ICA 160-6/2006, anexada à decisão que determinou a realização da prova técnica, que trouxe apenas os parâmetros volvidos aos requisitos visuais n°s 3 e 4 (itens 6.18.3 e 6.18.4, respectivamente).
13. E concluiu que *o periciado Elissandro Carvalho apresenta déficit de percepção de nuances de cores, mas não apresenta dificuldades para identificar as cores básicas separadamente. Esta condição é congênita, não sofrendo alteração ao longo do tempo, o que afirma já estar presente desde a primeira inspeção de saúde efetuada pela Ré e também no exame realizado para o concurso de admissão ao curso de formação de sargentos, mantendo-se inalterado até o momento da perícia realizada. Com relação ao resultado do teste de visão a cores em questão, no momento do exame realizado para o concurso pleiteado, o periciado não apresentava o mínimo exigido, por documento apresentado pela Ré, não sendo possível confrontá-lo, já que o apresentado pelo periciado não revela o suficiente, omitindo informações sobre o número de erros de interpretação que teria ocorrido. Se o requisito exigido fosse o informado no documento ICA 160-6/2006 (fl. 180), item 6.18.3.5 o periciado estaria apto, já que o*

número de interpretações erradas não importa, desde que a identificação das cores básicas utilizadas na aviação, vermelha, verde, azul, âmbar e branca esteja presente. Vale ressaltar que os dois documentos são providos pela mesma instituição e da mesma época, com exigências diferentes para o mesmo padrão de função. Para funções nas quais há necessidade de identificação de nuances de cores o periciado poderia sofrer restrições, mas em todas as outras, deveria ser considerado apto (fls. 195/196).

14. Observa-se, aqui, equívoco do vistor judicial, na medida em que a decisão da Junta Superior de Saúde, em sede recursal, é clara no sentido de que o autor foi submetido a novo exame, por diferente profissional, e foi reprovado por apresentar nove erros. Esta circunstância foi, inclusive, relatada pelo mesmo no laudo pericial, item II - Comemorativos e história clínica (fls. 191/192), mas desconsiderada. Havia, portanto, parâmetro para comparação.

15. Assinala-se, por imperioso, que em nenhum momento o laudo pericial indica expressamente quantos teriam sido os erros cometidos no exame realizado. Apenas constou que *No teste de visão a cores, faz confusão em três pranchas, com dificuldade de definir nuances de verde, mas consegue sem problemas discernir e identificar com clareza as cores básicas = verde, azul, vermelho, âmbar e branco, quando mostradas separadamente* (penúltimo parágrafo de fls. 193).

16. Prosseguindo, assenta-se que o cotejo entre os cinco subitens relacionados aos requisitos visuais do exame oftalmológico (6.18.1 a 6.18.5) das Instruções Técnicas das Inspeções de Saúde na Aeronáutica - ICA 160-6/2006, e a exigência contida no edital (item 3), revela equivalência em face do item 6.18.2 e não aquele outro considerado pelo perito. Para esta, expressamente previsto que o senso cromático deve ser pesquisado através das Pranchas Pseudo-Isocromáticas, admitindo-se até 03 (três) interpretações incorretas.

17. Como visto, as instruções de saúde a serem observadas para o concurso de admissão ao curso de formação de sargento tem expressa previsão legal e regulamentar, para a qual não se mostrou o autor habilitado.

18. Tal conclusão não inviabiliza sua carreira militar, tanto que foi admitido e nela tem desenvolvido suas tarefas e cumprido seus deveres, mas certamente que o problema visual congênito, ainda que de pouca gravidade, é impeditivo para o exercício de determinadas patentes.

19. Tendo em vista o rigor físico que se exige dos membros pertencentes às Forças Armadas, pela própria natureza das funções exercidas, a medida reveste-se de caráter protetivo, tanto do indivíduo, quanto da coletividade e insere-se dentro dos parâmetros da legalidade e da razoabilidade.

20. Não modifica o panorama a cópia do Boletim Interno carreado pelo autor, no qual consta do item "c" que *A Junta Regular de Saúde do(a) EEAR, para fins da letra "H" do subitem 2.1 do item 2 das IRIS/02, MOD 1, na(s) Sessão(ões) discriminada(s), julgou o(a)(s) militar(es) abaixo relacionado(a)(s): G3 QSS BSP Elissandro Sousa Carvalho 3444988 - Sessão nº 32, de 25 JUL 2008 - "Apto" - EEAR.*

21. É que, na ausência de demonstração do que dispõe a letra "H" do subitem 2.1 do item 2 das IRIS/01, MOD 1, não se chega a conclusão nenhuma. Estar "apto" para determinada finalidade após inspeção de saúde não implica, necessariamente, na aptidão discutida nos autos.

22. O juízo *a quo* entendeu que a Aeronáutica teria comunicado eventual reprovação em exames regulares e periódicos, o que não ocorreu, demonstrando que, então, o autor atenderia aos requisitos visuais estabelecidos no Requisito Visual nº 4 da ICA 160-6/2006.

23. De reverso, o perito judicial afirmou que trata-se de *condição congênita, não sofrendo alteração ao longo do tempo*. Ou seja, não houve alteração quanto à acuidade visual no que toca ao senso cromático, apenas tal condição não se mostrou empecilho para as atividades normais, o que já era sabido.

24. Em busca pelo site da Aeronáutica não foi possível obter a norma em causa, de sorte que, tratando-se de fato constitutivo de direito alegado pelo autor, não se desincumbiu do ônus que lhe competia (CPC: art. 333, I).

25. Tal o contexto, impõe-se a reforma da sentença, para julgar improcedente a ação, com inversão da verba honorária, tendo em vista que não verificada ilegalidade na avaliação médica do autor para fins de ser admitido no Exame de Admissão para o Curso de Formação de Sargento A - 2006.

26. Cabe ressaltar que, embora o autor tenha finalizado as provas em função da antecipação de tutela concedida, tendo sido admitido no curso, tal situação não configura direito adquirido, certo ademais que não admitida por esta E. Corte a teoria do fato consumado. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

27. Apelo da União a que se dá provimento, para reformar a sentença e julgar improcedente a ação, com inversão da verba honorária.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003815-49.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.003815-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GKN DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005152-73.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.005152-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : EDITORA SANTA MARINA NEWS LTDA
ADVOGADO : SP150111 CELSO SOUZA e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES e outro
No. ORIG. : 00051527320064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DEMORA NA CITAÇÃO. ART. 219, § 1º DO CPC. SÚMULA 106 DO C. STJ.

1. A matéria suscitada no apelo da requerida volve-se à prescrição e, embora não apreciada pelo juízo de primeiro grau, comporta análise nesta sede recursal, ante a previsão estampada no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil.
2. Trata-se de ação de cobrança de valores devidos em razão de contrato de concessão de uso de área no Aeroporto Internacional de Guarulhos, formalizado entre INFRAERO e Editora Santa Marina News Ltda., sob nº

02.2003.001.0003, o qual findou em 09/11/2004.

3. Ante o inadimplemento de pagamentos relacionados a aluguel de área, rateio de despesas e telecomunicações portuárias, chegou-se ao valor de R\$ 48.860,67 (quarenta e oito mil, oitocentos e sessenta reais e sessenta e sete centavos), que foram objeto de cobrança extrajudicial no ano de 2005, sem êxito.
4. A ação foi proposta em 21/07/2006 e determinada a citação por despacho exarado em 24/07/2006.
5. Expedida Carta Precatória, retornou a mesma sem cumprimento (21/11/06). Somente em 23/02/2007 a autora foi intimada, indicando prontamente novo endereço, mas, novamente, a empresa não foi localizada (27/07/2007).
6. Intimada em 10/08/2007, a autora peticionou, informando dois outros endereços, porém ressaltando que provinham de correspondências trocadas com a requerida ao término do contrato e que, portanto, poderiam redundar em novas tentativas frustradas de citação, razão pela qual solicitou do juízo o acesso aos dados cadastrais pelo convênio INFOJUD (16/08/2007).
7. Somente em 14/04/2008, o juízo determinou a expedição de precatória, posto não dispor do aludido convenio. Não houve êxito (25/08/2008).
8. Após, peticionou várias vezes, noticiando tentativas para encontrar o atual endereço da requerida, culminando no pedido de citação editalícia.
9. O juízo de primeiro grau, ante a celebração de convenio com a Receita Federal e considerando as inúmeras oportunidades frustradas, determinou a consulta eletrônica e conseqüente citação no endereço encontrado, o que foi feito. Porém, mais uma vez a requerida não foi localizada (11.03.2010).
10. Novo pedido de citação por edital, então deferido (16/06/2010), seguindo-se a reconsideração da decisão para determinar fosse oficiada a OAB para fornecer o endereço da representante legal da requerida (06/07/2010).
11. Finalmente, expedida a respectiva precatória (08/09/2010), verificou-se não ser possível sua localização, foi a mesma reencaminhada (03/03/2011) e citada a requerida aos 17/05/2011.
12. Tal o contexto, totalmente aplicável ao caso o art. 219, § 1º, do CPC, bem como a Súmula nº 106 do STJ.
13. A demora na citação não decorreu de desídia da autora, que adotou todos os meios possíveis para alcançar a providência, mas apenas pelos mecanismos inerentes da Justiça ou atos fraudulentos da parte requerida, pelo que incabível o cômputo deste período para fins de prescrição.
14. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual, mesmo nas Execuções Fiscais, acitação retroage à data da propositura da ação para efeitos de interrupção da prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do CPC. Logo, incide, no caso, tal disciplina, retroagindo-se à data da propositura da ação.
15. Apelação da requerida a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001464-91.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001464-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : COPLASTIL IND/ E COM/ DE PLASTICOS S/A
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão

definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046210-61.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.046210-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : REFRATARIOS BANDEIRANTES LTDA
ADVOGADO : SP187156 RENATA DO CARMO FERREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LANÇAMENTO. NULIDADE. INOCORRENCIA. MULTA 20%. SELIC. DEVIDO. ICMS. BASE DE CÁLCULO. PIS. EXCLUSÃO. APELAÇÃO EMBARGANTE. PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado, gozando de presunção "*juris tantum*" de liquidez e certeza não afastadas nestes autos.
2. Inexiste excesso de execução, pois além do principal, são devidas, cumulativamente, a correção monetária, a multa moratória, no percentual de 20%, os juros, sendo de aplicação ainda a taxa SELIC e demais encargos legais, conforme disposto no art. 2º, § 2º, da Lei 6.830/80.
3. Indevido o cômputo do valor do ICMS na base de cálculo do PIS, conforme precedente do Supremo Tribunal Federal, ao tratar do tema no julgamento do RE nº 240.785-MG.
4. Apelação da embargante parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto fazem parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken que lhe negava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000266-48.2007.4.03.6005/MS

2007.60.05.000266-6/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : AGROBAN COM/ DE CEREAIS LTDA
ADVOGADO : MS006661 LUIZ ALEXANDRE G DO AMARAL e outro
APELANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : MS010181 ALVAIR FERREIRA
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00002664820074036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. MULTAS DE TRÂNSITO. NULIDADE. FALTA DE NOTIFICAÇÃO DA INFRAÇÃO E DA IMPOSIÇÃO DA PENALIDADE. SÚMULAS 127 E 312 DO C. STJ. PAGAMENTO INDEVIDO. RESTITUIÇÃO.

1. Cuida-se de apelações em ação ordinária ajuizada em face da União e do Departamento Nacional de Infra-Estrutura de Transportes - DNIT, na qual objetiva a autoria a repetição de indébito volvido ao recolhimento de multas de trânsito, cuja legalidade discute, porquanto não promovidas as necessárias notificações da autuação e da imposição de penalidade, como determinado nos art's. 281 e 282, do Código de Trânsito Brasileiro.
2. Inicialmente, assenta-se a legitimidade da União para figurar no pólo passivo da demanda relativamente às penalidades aplicadas pela Polícia Rodoviária Federal, órgão que integra o Ministério da Justiça.
3. Quanto às de n°s 6831751504745, 6831093451681, 6831093486175 e 6831751503944 (R\$ 297,92) foram aplicados pelo extinto DNER. Consoante os Decretos n°s 4.128/02 e 4803/03, a União - no curso do processo de inventariança do DNER - possuía legitimidade para figurar no pólo passivo de demanda em que a referida autarquia é parte ou interessada. Porém, desde que encerrada, passou a ser da responsabilidade do DNIT a fiscalização eletrônica de excesso de velocidade e peso. Tanto que este departamento pugnou por sua ilegitimidade tão somente no que se refere às multas aplicadas pela Polícia Rodoviária Federal, defendendo-se regularmente em relação a estas que lhe cabem.
4. Assentado na Súmula 312 do C. STJ: No processo administrativo para imposição de multa de trânsito, são necessárias as notificações da autuação e da aplicação da pena decorrente da infração. Por sua vez, assim dispõe a Súmula 127 da mesma Corte Superior: "É ilegal condicionar a renovação da licença de veículo ao pagamento de multa, da qual o infrator não foi notificado".
5. Tal o contexto, não há dúvidas de que a validade das multas demanda a regular notificação da autuação, a tal equiparada a decorrente de flagrante e firmada pelo infrator, assim como aquela encaminhada via postal para o endereço do proprietário, sendo, ainda, indispensável a notificação da imposição de penalidade, inclusive porque o pagamento até o vencimento autoriza desconto de 20%.
6. A exigência de quitação de multa quando do licenciamento do veículo, não demonstrada a prévia notificação anterior, resulta em sua nulidade.
7. Analisando a prova dos autos, consoante levantamento efetuado pelo DNIT, verificou-se a existência dos aludidos autos de infração, decorrentes de excesso de peso, afirmando que, então, não vigia a Resolução 149/03 do CONTRAN, a propósito da defesa prévia.
8. O que se extrai destas informações é que as autuações decorreram de flagrantes, no momento da pesagem dos veículos, nos anos de 1998 e 1999. Porém, ainda que não vigente a Resolução 149/03 do CONTRAN à época, é certo que não houve notificação da penalidade, com indicação do prazo de vencimento e possibilidade de pagamento com o aludido desconto. O próprio DNIT afirma categoricamente não haver informação de entrega de correspondência referente aos aludidos procedimentos.
9. Neste delineamento, patenteada a nulidade das multas n°s 6831751504745, 6831093451681, 6831093486175 e 6831751503944, aplicadas pelo extinto DNER, a desaguar no direito de restituição dos valores pagos a este título, comprovado nos autos.
10. Aqui cabe afastar a pretendida prescrição do direito de ação para obter provimento que declare a nulidade das multas e, por consequência, a restituição dos valores pagos, porquanto, tratando-se de débito de natureza administrativa, a jurisprudência já se pacificou pela aplicabilidade do Decreto n° 20.910/32, ou seja, prazo quinquenal, afastando-se o regramento previsto no novo Código Civil. Como o pagamento ocorreu em 25/08/2003 e a ação foi proposta em 12/03/2007, não há prescrição. Precedentes do C. STJ.
11. Quanto às multas aplicadas pela Polícia Rodoviária Federal, cuja defesa está a cargo da União, a contestação se fez acompanhar de levantamento efetuado pela respectiva Superintendência, que relacionou os autos de infração, tendo em conta sua regularidade, sendo que constam como *não notificado* os seguintes: 6645B043235549; 6637B043358608; 6769B043364117; 6599337694362; 6599337716420; 6769B030689917; 5746B043390439; 6769B043278876; 6769B030569095; 6769B018879012.

12. Para os de n°s 6599337400083 e 6599338124446, consta *sem informação* e *notificado* para: 6912338711732; 6769B030571863; 6637B013421597; 6637B013464051; 6599B013463942; 6726B013071475.

13. E nada foi informado acerca do de n° 6769B043398073.

14. Considerando, pois, o entendimento a ser conferido à matéria e ante o conjunto probatório, nulas as multas impostas pela Polícia Rodoviária Federal, de responsabilidade da União, para as quais não houve notificação da penalidade imposta, além daquelas para as quais não consta informação.

15. Os valores a serem restituídos pelas requeridas, consoante respectivas responsabilidades e multas individualizadas, são aqueles constantes das respectivas guias de arrecadação carreadas para os autos.

16. Tendo em vista que o pagamento mais antigo remonta a 06/2002, a correção monetária incide desde a data do desembolso indevido, calculada nos moldes da Resolução n° 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, já considerados os ajustamentos decorrentes do quanto decidido nas ADI's 4357 e 4425, especialmente quanto a inconstitucionalidade por arrastamento da Lei n° 9.494/97 retornando ao panorama anteacto, qual seja a correção monetária estabelecida na Lei n° 10.192, de 14.02.2001, na MP n. 1973-67, de 26.10.2000, convertida na Lei n. 10.522, de 19.07.2002, que determina a aplicação do IPCA-E/IBGE.

17. Incidirão, ainda, juros de mora, a partir da data da citação, à taxa de 0,5% ao mês (CC/1916, artigo 1.062), no período anterior à data de vigência do novo Código Civil e, depois, nos termos do disposto no artigo 406, CC/2002, o qual corresponde à Taxa SELIC, de acordo com o julgamento da Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 727.842/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 8/9/2008, DJe de 20/11/2008), a qual deve prevalecer somente até a vigência da Lei 11.960/2009, que alterou a redação da Lei 9.494/1997, aplicando-se, a partir de então, os juros equivalentes aos das cadernetas de poupança, posto que não declarada inconstitucional nesta parte.

18. Apelação da autoria a que se dá parcial provimento, para declarar a nulidade das multas de n°s 6831751504745, 6831093451681, 6831093486175 e 6831751503944, aplicadas pelo extinto DNER e de responsabilidade do DNIT, cujo valor deve ser restituído segundo os parâmetros fixados, bem como as aplicadas pela Polícia Rodoviária Federal, de responsabilidade da União, de n°s 6645B043235549; 6637B043358608; 6769B043364117; 6599337694362; 6599337716420; 6769B030689917; 5746B043390439; 6769B043278876; 6769B030569095; 6769B018879012; 6599337400083; 6912338711732; 6599338124446 e 6769B043398073, segundo os mesmos critérios. E dou parcial provimento ao apelo do DNIT, para manter a União no pólo passivo da demanda, nos moldes supracitados. Mantida a sucumbência recíproca, cada parte arcará com seus respectivos honorários advocatícios.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos apelos da parte autora e do DNIT, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021567-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021567-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : MARCOS JOSE GOMES CORREA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP179933 LARA AUED e outro
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ENIO BUFFOLO e outros
: WALDICK VENTURA GOMES
: WALKIRIA APARECIDA DE SALES BIONDO

ADVOGADO : JOAO ALBERTO SILVANI BERTUCCEZ
No. ORIG. : SP149190 ANDRE GUENA REALI FRAGOSO e outro
: 00215675720074036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.
2. Não se trata, na espécie, de omissão e contradição a serem atacadas por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.
3. O órgão judicante não se vê compelido a esquadrihar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.
4. O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028976-84.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028976-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JOSE ROBERTO PIMENTA OLIVEIRA e outro
INTERESSADO : JORGE NARAZENO RODRIGUES e outro
: PAULO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP033792 ANTONIO ROSELLA e outro
No. ORIG. : 00289768420074036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. ERRO MATERIAL SANADO. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO.

1. Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pelos requeridos Jorge Nazareno e Paulo Pereira da Silva (fls. 696/701), pela União (fls. 703/710) e pelo Ministério Público Federal (fls. 720/733) em face do v. acórdão de fls.

683/694, o qual não conheceu o recurso de apelação da União, negou provimento às apelações dos requeridos e ao recurso adesivo do Ministério Público Federal, mantendo a sentença que condenou os requeridos ao ressarcimento do dano ao erário.

2. Os embargos apresentados pela União são procedentes, pois de fato fora incluída no feito como assistente litisconsorcial, conforme se verifica às fls. 344, de forma que houve equívoco na decisão quando constou como assistente simples.

3. Sobre a fixação dos honorários em favor da União como litisconsorte ou sua destinação ao ente federativo, verifica-se que a decisão se referiu expressamente à União, estendendo-se a mesma fundamentação à litisconsorte, visto que se entendeu pela não condenação da parte vencida em ação civil pública ao pagamento de honorários advocatícios, conforme agora grifo.

4. Sobre a alegada contradição, observa-se que a irresignação não possui fundamentação adequada, pois a contradição que dá lugar aos embargos de declaração é a ocorrida no próprio acórdão, e não com outras teses afastadas ou questionadas dentro do acórdão citado, que não foram levantadas pela parte.

5. O magistrado não está obrigado a rebater todos os argumentos e teses trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

6. Erro material corrigido. Embargos do Ministério Público Federal rejeitado quanto às demais questões, acolho os embargos da União e rejeito os embargos de declaração dos requeridos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032596-07.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032596-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PLURAL EDITORA E GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. QUINQUENAL.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao Imposto sobre Serviço de Qualquer Natureza - ISS, externando semelhança ao debate da inclusão do ICMS na base de cálculo da mencionadas contribuições.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida neste mandado de segurança, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser

aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96) e suas alterações, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 29/11/2007.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeat*.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora (citação) ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, não conhecer do agravo retido e dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do relator, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken, que julgava prejudicado o agravo retido e dava provimento ao apelo e à remessa oficial.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011060-25.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.011060-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : FRANCISCO DA CHAGAS FILHO
ADVOGADO : SP157626 LUIZ CARLOS FERREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG084013 ADLER ANAXIMANDRO DE CRUZ E ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00110602520074036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. CESSAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-DOENÇA. ALTA PROGRAMADA. PERÍCIA MÉDICA ADMINISTRATIVA FAVORÁVEL. ERRO DA AUTARQUIA.

1. Trata-se de ação de indenização, na qual se busca ressarcimento por danos materiais e morais, ocasionados em virtude de indevida cessação de benefício previdenciário, no caso, auxílio-doença.
2. A responsabilidade civil consiste na obrigação imposta a alguém de ressarcir os danos sofridos por outrem, podendo ser contratual ou extracontratual, subjetiva ou objetiva e os pressupostos clássicos da responsabilidade civil extracontratual, também chamada de aquiliana, a teor do artigo 159 do caduco Código Civil, e art's. 186 e 927 do atual, consubstanciam-se na ação ou omissão do agente, culpa, em uma de suas três vertentes (negligência, imprudência ou imperícia), relação de causalidade e dano experimentado pela vítima.
3. Ocorridos todos esses requisitos, nasce ao causador do evento a obrigação de ressarcir *in totum* os danos sofridos pelo lesado. De fato, tal responsabilidade somente poderá ser excluída quando houver ausência de nexo da causalidade, culpa exclusiva da vítima, legítima defesa, fato exclusivo de terceiro, caso fortuito ou força maior.
4. Também admitido pela Corte Maior a indenização por dano moral decorrente de ato das pessoas jurídicas de direito público e de direito privado prestadoras de serviço público (CF: art. 37), em face do acolhimento da teoria da responsabilidade objetiva destes entes com base no risco administrativo, o que permite certo abrandamento se houver prova de que a vítima concorreu para o evento danoso. Veja-se RE 179.147/SP, Min. Rel. Carlos Velloso, DJ de 27.02.98, pg. 18.
5. Dentro desse quadro, constatada a ocorrência do nexo causal entre a conduta do INSS e os prejuízos sofridos pelo autor. O exame da documentação carreada para os autos revela que, pela sistemática da alta programada, o auxílio-doença concedido até 31/12/2006 seria automaticamente suspenso em 01/01/2007, na medida em que a nova perícia fora agendada para 17/01/2007.
6. O autor ingressou em juízo visando garantir a manutenção do benefício até a realização dos exames médicos pelo INSS, obtendo decisão favorável, que foi objeto de agravo de instrumento pela autarquia previdenciária, ao qual foi concedido efeito ativo.
7. A decisão do E. TRF/3ª Região não determinou a cessação do benefício, apenas afirmou a legalidade da sistemática em questão, entendendo não estar o INSS obrigado a manter o benefício enquanto não concluída a perícia.
8. Ocorre que, quando exarada tal decisão, aos 19/03/2007, a perícia médica do INSS, em 17/01/2007, já concluía pela incapacidade laborativa do autor, prorrogando o benefício até 17/01/2009. Óbvio, portanto, a impropriedade da cessação, que se deu por pura negligência da autarquia.
9. O próprio INSS o reconhece na contestação (item 2.1), embora pretenda compartilhar sua negligência com o autor, alegando que este deveria ter comunicado a Corte acerca da avaliação médica favorável. O argumento não prospera, na medida em que o benefício estava ativo não mais por força daquela decisão judicial que ensejou o agravo de instrumento, mas pela própria conclusão da perícia médica, sem embargo de que a decisão do agravo, ressalte-se mais uma vez, não determinava a cessação do benefício.
10. O histórico de créditos emitido pelo sistema DATAPREV, carreado com a contestação, comprova que o último pagamento do benefício foi em 01/08/2007, e aqueles devidos no período de 09/08/2007 a 30/11/2007 só foram pagos integralmente em 06/12/2007, quando restabelecido. Ressalte-se que a citação nestes autos concretizou-se em 29/10/2007, a revelar que a providência só se deu após o ajuizamento da ação.
11. Assim, são devidos a título de indenização material os gastos decorrentes de despesas, tais como juros, multas e tarifas, suportadas pelo autor em razão da devolução de cheques, bem como do pagamento em atraso das obrigações, tudo comprovado nos autos e relacionados ao período em questão, a serem objeto de liquidação de sentença.
12. Relativamente aos danos materiais, a sentença corretamente já determinou o cômputo das verbas comprovadas nos autos, a partir do evento danoso, qual seja, a devolução do primeiro cheque, de sorte que sem objeto a irresignação da autoria quanto ao ponto.
13. O dano moral, por sua vez, resai das anotações em órgãos de proteção ao crédito como SPC e SERASA promovidas em decorrência de inadimplementos verificados no interregno da indevida suspensão e demonstradas nos autos.
14. A existência de anotações anteriores, ocorridas nos anos de 2004 e 2006, como afirmado pelo INSS em suas razões recursais, a par de não comprovada, não afasta sua responsabilidade pelos registros verificados no período, como consequência da falta de condições financeiras para arcar com seus compromissos, vez que dependia do benefício previdenciário em questão para fazer frente aos mesmos.
15. Como bem ressaltado pelo juízo *a quo*, trata-se de verba de natureza alimentar e volvida a impedimento laborativo por incapacidade, de sorte que não dispunha de outros meios para sua sobrevivência, situação que, por si só, implica em grande sofrimento e constrangimento, ante o súbito desamparo financeiro, em prejuízo próprio e de toda a família.
16. Comprovado o evento danoso, para o qual não contribuiu o autor, resta apenas o reconhecimento do direito à indenização pelo dano moral sofrido, posto que tais apontamentos atingem a esfera jurídica do cidadão, cujo nome ficou associado à pecha de mau pagador.
17. O *quantum* fixado, R\$ 10.000,00 (dez mil reais), está adequado às circunstâncias do caso concreto. Conquanto os valores não pagos no período alcancem a cifra de R\$ 8.916,93, foram integralmente quitados

administrativamente, certo ademais que melhor se amoldariam aos prejuízos materiais, não se prestando para a fixação do ressarcimento moral como requer a autoria.

18. O que releva, para a fixação do dano moral, são as peculiaridades do caso, o princípio da razoabilidade e os parâmetros indicados na pacífica jurisprudência do C. STJ, donde que reputo suficiente para compensar a autoria, sem proporcionar-lhe enriquecimento ilícito.

19. Cabe, de outro tanto, a reforma da r. sentença no tocante à correção monetária e juros. Sobre os respectivos valores deve incidir correção monetária desde a data da sentença (Súmula 362/STJ: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento), calculada nos moldes da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, já considerados os ajustamentos decorrentes do quanto decidido nas ADI's 4357 e 4425, especialmente quanto a inconstitucionalidade por arrastamento da Lei nº 9.494/97 retornando ao panorama anteacto, qual seja a correção monetária estabelecida na Lei nº 10.192, de 14.02.2001, na MP n. 1973-67, de 26.10.2000, convertida na Lei n. 10.522, de 19.07.2002, que determina a aplicação do IPCA-E/IBGE.

20. Incidirão, ainda, juros de mora, a partir da data do evento danoso (Súmula 54/STJ), no caso, 04.09.2007, data da devolução do primeiro cheque, à taxa de 0,5% ao mês (CC/1916, artigo 1.062), no período anterior à data de vigência do novo Código Civil e, depois, nos termos do disposto no artigo 406, CC/2002, o qual corresponde à Taxa SELIC, de acordo com o julgamento da Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp 727.842/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 8/9/2008, DJe de 20/11/2008), a qual deve prevalecer somente até a vigência da Lei 11.960/2009, que alterou a redação da Lei 9.494/1997, aplicando-se, a partir de então, os juros equivalentes aos das cadernetas de poupança, posto que não declarada inconstitucional nesta parte.

21. Ressalte-se que, no período em que cabível a taxa SELIC, somente ela deve incidir sobre o débito, posto que engloba juros e correção monetária.

22. Apelações da autoria e do INSS a que se nega provimento. Remessa oficial parcialmente provida, para reformar a r. sentença e adequar os critérios de correção monetária e juros de mora.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, , negar provimento aos apelos da autoria e do INSS e dar parcial provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008866-46.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008866-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : HERMES D MARINELLI e outro
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : PAULO ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP213094 EDSON PRATES e outro
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP
ADVOGADO : SP161093 ROBERTO DE SOUZA CASTRO e outro
APELADO(A) : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES
No. ORIG. : 00088664620074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. IBAMA. OMISSÃO NO DEVER DE PROMOVER A PROTEÇÃO AO MEIO AMBIENTE. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA. UTILIDADE TAMBÉM PARA FIXAR, OU NÃO, A COMPETÊNCIA FEDERAL, ANTE DÚVIDAS.

1. O apelo do IBAMA não prospera, pois, como bem ressaltado pela Procuradoria Regional da República: "referida autarquia dispõe de instrumentos de atuação direta em relação ao causador do dano ambiental, para evitar que este se concretize, fazer com que cesse, e/ou obter a reparação do dano, inclusive com a imposição de multa. [...] Aliás, de se destacar que o IBAMA foi apontado como correu nesta demanda justamente em face de sua omissão no dever de promover a proteção ao meio ambiente" (f. 1.570 vº/71)
2. Em se tratando de litisconsórcio facultativo, inexistente a obrigatoriedade do IBAMA ser incluído no pólo ativo, nos termos do artigo 5º, parágrafo 2º, c.c. artigo 19, da Lei 7.347/85, que remete ao artigo 264 do CPC.
3. Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal que visa: (1) a condenação de PAULO ROBERTO DA SILVA à obrigação de fazer, consistente na completa recuperação da área de preservação permanente efetivamente prejudicada, mediante a retirada das edificações e impermeabilizações existentes no local e adoção de práticas de adequação ambiental, utilizando-se de técnicas de plantio e de manutenção da área e produtos não lesivos ao meio ambiente, mediante a supervisão do órgão ambiental, bem como à obrigação de coibir toda e qualquer atividade que possa causar lesão à área de preservação permanente objeto da ação civil pública ou nela promover ou permitir que se promovam atividades danosas, ainda que parcialmente; (2) a condenação do MUNICÍPIO DE CARDOSO e da empresa AES TIETÊ S/A, solidariamente, à obrigação de fazer consistente na completa recuperação da área de preservação permanente efetivamente prejudicada, mediante o auxílio na remoção das edificações existentes no local e da adoção de práticas de adequação ambiental, utilizando-se técnicas de plantio e de manutenção da área e produtos não lesivos ao meio ambiente; (3) a condenação do IBAMA na obrigação de fazer consistente na fiscalização e acompanhamento técnico ambiental até a completa recuperação da área de preservação permanente; (4) a condenação de PAULO ROBERTO DA SILVA e da empresa AES TIETÊ S/A ao pagamento de indenização quantificada em perícia ou por arbitramento judicial, correspondente aos danos ambientais técnica e absolutamente irrecuperáveis nas áreas de preservação permanente irregularmente utilizadas, acrescidas de juros e correção monetária, a ser recolhida ao Fundo a que se refere o artigo 13, da Lei n. 7.347/85; (5) a declaração da "rescisão do contrato de concessão entre a concessionária de energia e o infrator por quebra de cláusula contratual (preservação do meio ambiente)".
4. O requerido PAULO ROBERTO DA SILVA foi autuado por utilizar, conservar e manter rancho, nas margens do reservatório de acumulação de água para geração de energia elétrica da Usina Hidrelétrica de Água Vermelha (AES TIETÊ), causando dano direto à área de preservação permanente, sem que se possa restaurar a vegetação que existia no local, prejudicando, assim, o equilíbrio de meio ambiente. Imputa a inicial omissão e conivência do Poder Público Municipal e da concessionária AES TIETÊ S/A, perante a ocupação irregular da área de preservação permanente, em afronta ao meio ambiente, ao patrimônio público e à legislação.
5. Não obstante o requerimento de prova pericial, a r. sentença julgou improcedente o pedido, considerando, ainda, desnecessários os pedidos de provas, "*especialmente a realização de perícia técnica e oitiva de testemunhas*".
6. Apelou o MPF pela nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, tendo em vista o indeferimento da realização de perícia, "*necessária para esclarecer que espécies nativas havia no local do dano, quando foram removidas, se restou banco de sementes no solo, que tipo de árvores devem ser plantadas, qual o custo da remoção das construções e do plantio, e assim por diante*", e aduzindo que estando o imóvel em área de preservação permanente, a sua "*utilização, conservação e manutenção é comprovadamente danosa para o meio ambiente*", impondo a responsabilidade civil e a obrigação de reparar o dano, independentemente da existência de culpa.
7. A sentença merece ser anulada, uma vez que imprescindível a realização de prova pericial para o julgamento do feito, cabendo considerar que o objeto litigioso refere-se ao imóvel de domínio do apelado que, no entender da Administração, encontrar-se-ia em área de preservação permanente.
8. Cumpre considerar que, tendo sido lavrado auto de infração, necessária a realização de perícia, a fim de se apurar o dano ambiental ocorrido, e em que extensão se deu o mesmo, quais as conseqüências dele advindas, a possibilidade de recuperação da área danificada, a presença de espécies nativas no local, os tipos de árvores a serem utilizadas na recuperação, o custo de remoção de construções, entre outras questões, de modo que, em se tratando de matéria fática controvertida, a supressão da produção de prova pericial não se mostra correta, não havendo que se falar em julgamento antecipado da lide.
9. Ainda que o magistrado *a quo* tenha antecipado o entendimento no sentido da improcedência do pedido, dispensando a produção da prova requerida, o contexto fático deve estar cabalmente esclarecido a fim de que possa o Tribunal revisar o julgamento na hipótese de eventual apelo da parte prejudicada, sendo, pois, prematura a sentença de mérito sem a instrução essencial ao deslinde de tais aspectos da controvérsia, pelo que cabível a anulação da sentença para o regular instrução do feito.
10. Cumpre acrescentar que foi requerida prova pericial por AES TIETÊ S/A e pelo MINISTÉRIO PÚBLICO

FEDERAL, alegando o município de CARDOSO, a incompetência da Justiça Federal, em contestação.

11. Apelação do MPF provida. Recurso do IBAMA improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001301-25.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.001301-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : FORCA TOTAL SERVICOS DE SEGURANCA S/C
ADVOGADO : SP135181 ANGELICA DE ARO PEGORARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL DO ART. 557 DO CPC. LEI N 7.102/83. EMPRESA PARTICULAR QUE EXPLORA SERVIÇO DE VIGILÂNCIA. DECRETO N 89.056/83. EXIGÊNCIA DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS FISCAIS PARA AUTORIZAÇÃO DO SERVIÇO. ILEGALIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1 - A Lei n. 7.102/83 atribui, em seus artigos 14 e 20, ao Ministério da Justiça a concessão de autorização para o funcionamento das empresas de segurança.

2 - Ao regulamentar a Lei nº 7.102/83, o Decreto 89.056/83 exigiu prova de que a empresa e suas filiais estão em dia com as obrigações fiscais, com as contribuições previdenciárias e com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) para deferir o pedido de autorização para o exercício da atividade de segurança pessoal privada e escolta armada.

3 - Evidente a extrapolação do poder regulamentar pelo Decreto 89.056/83 e demais portarias que criam exigências não previstas legalmente, infringindo o princípio da legalidade, artigo 5º, II, da Constituição, pelo qual ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer aquilo que não estiver previsto em lei (art. 5º, II, da CF/88).

4 - A decisão hostilizada foi prolatada em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, do CPC.

5 - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2007.61.09.009868-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : NELI SILVA NUNES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00098684220074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. ANUIDADES. DESPROVIMENTO.

1. No tocante às anuidades, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que possuem natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso.
2. Caso em que o vencimento da anuidade de 2002 ocorreu em abril de 2002, ao passo que a ação de execução fiscal foi proposta em 31/10/2007, tendo decorrido, portanto, o período de cinco anos, razão pela qual é manifesta a existência de prescrição. Precedentes da Turma (AC 0007202-35.2012.4.03.6128, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 10/01/2014 e - AC 0009125-34.2004.4.03.6110, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 03/05/2010).
3. A Lei 12.514/2011 previu que para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção da execução fiscal. Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuidade ou não do credor, de créditos de valor inferior a 4 anuidades, como expresso no artigo 8º.
4. A legislação não restringe o direito de acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento; tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso; nem invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal; estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
5. Aplica-se o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ (RESP 1.374.202, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 16/05/2013).
6. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido da inaplicabilidade do artigo 20 da Lei 10.522/2002 às execuções fiscais dos conselhos profissionais, tendo em vista a lei específica 12.514/2011, conforme acórdão proferido no RESP 1.363.163, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 30/09/2013, pelo regime do artigo 543-C do CPC. Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada (AC 0004470-03.2011.4.03.6133, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, julgado em 17/10/2013).
7. Inserir no texto normativo condição imprevista, assim alterando, de forma substancial, a essência da regra impositiva, é tarefa que não se coaduna com a mera interpretação e aplicação do conteúdo normativo. Criar lei não cabe nem ao Judiciário, nem ao Executivo, e menos ainda ao conselho agravante, sobretudo quando se trate de iniciativa destinada a inibir, como se pretende, expressa proibição legal, como a que consta do artigo 8º, em relação à execução de valores inferiores a 4 anuidades.
8. Como se observa, houve apreciação judicial da controvérsia à luz da garantia do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, não derivando de tal normatividade o direito ao julgamento do mérito, nem a proibição de fixação, pelo legislador, de regras para admissibilidade de ação à vista de critério razoável de ponderação de interesses, como ocorrido no caso da legislação em exame, não se podendo, portanto, presumir inconstitucionalidade como pretendido.
9. No caso, a execução fiscal é de montante inferior ao mínimo exigido pela legislação para a cobrança de anuidades, pelo que manifestamente inviável a reforma da decisão agravada.

10. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013458-18.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.013458-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE CARLOS FARCHI -ME
ADVOGADO : SP119209 HAROLDO TIBERTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00134581820074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. PENA DE PERDIMENTO DE ÔNIBUS DE FRETAMENTO ANULADA. AUSÊNCIA DE PROVA DE MÁ-FÉ DO PROPRIETÁRIO DO VEÍCULO. SENTENÇA BEM FUNDAMENTADA.

1. Para que ocorra a decretação da pena de perdimento deve haver prova de que o proprietário do veículo tenha concorrido de alguma forma para o ilícito fiscal.
2. O § 2º do art. 688 do Decreto nº. 6.759/2009 dispõe que para o fim de aplicação da pena de perdimento deverá ser demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do proprietário do veículo na prática do ilícito.
3. Cumpre ao Poder Público comprovar que o proprietário do veículo apreendido tenha agido com má-fé. Tal comprovação é pressuposto para a aplicação da pena de perdimento, consoante estabelecido pela Súmula 138 do extinto TRF, *in verbis*: "*A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade de seu proprietário na prática do ilícito.*"
4. É necessário apurar a presença do dolo no comportamento do transportador, vale dizer, não basta a mera responsabilização por culpa *in elegendo* ou *in vigilando*, eis que há que ser provada a intenção do proprietário do veículo em participar na prática do ilícito.
5. Não há prova nos autos de que o autor tivesse ciência da intenção ilícita do contratante dos seus serviços de fretamento. Também inexistente prova de sua participação nos fatos praticados, mas apenas da contratação do serviço de fretamento.
6. Sentença bem fundamentada. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006417-91.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.006417-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARBONO QUIMICA LTDA
ADVOGADO : SP194981 CRISTIANE CAMPOS MORATA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM FITO DE REDISCUTIR O JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM AUSÊNCIA DE VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Inexiste no acórdão embargado qualquer vício, ou mácula que autorize à interposição dos embargos de declaração.

2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3 - Estando fundamentada a decisão, o julgador não está obrigado a referir todos os artigos de lei que versam sobre as questões controvertidas, nem os indicados pelas partes em suas manifestações. Tendo sido apresentadas as razões necessárias à solução da controvérsia, mostra-se inoportuno a apresentação de embargos para fins de prequestionamento, já que não é imposto ao julgador manifestar-se quanto à integralidade dos artigos citados.

4 - Quando ausentes os vícios do art. 535 do CPC, também, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento. (*EDcl no AgRg no REsp 793659/PB - STJ*).

5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001248-05.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.001248-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CURSO PRE VESTIBULAR VALE DO PARAIBA S/C LTDA
ADVOGADO : SP091121 MARCUS VINICIUS PERELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011253-97.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.011253-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00112539720074036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO PARA DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM UNIDADE HOSPITALAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.
- 2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.
- 3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)
- 4 - Ao tratar das atividades que exigem profissional farmacêutico, o artigo 15 da Lei nº 5.991/73 estabelece que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia", mas a lei nada dispõe sobre os dispensários de medicamentos em unidades hospitalares (artigo 4º, XIV, da Lei nº 5.991/73).
- 5 - O artigo 19 da Lei nº 5.991/73 dispensa o posto de medicamentos, a unidade volante, o supermercado, o armazém, o empório, a loja de conveniência e a "drugstore" da necessidade de manter profissional farmacêutico, mas não cria direitos nem obrigações para outras atividades.
- 6 - O acórdão embargado, com fundamento em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, constatou a inexistência de previsão legal para a exigência de profissional farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos em unidades hospitalares.
- 7 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008833-07.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.008833-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : UMBERTO NEVES RAIMUNDO
ADVOGADO : SP083266 SONIA MARIA GIOVANELI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 90.00.40855-5 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DATA DA CONTA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - ART. 543-C, § 7º, II, CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1.É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros de mora no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.

2.Não vislumbrando razões relevantes, mantém-se o julgado anterior.

3.Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0527572-98.1998.4.03.6182/SP

2008.03.99.001503-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ JOSE DE OLIVEIRA
: SILVIA HELENA RODRIGUES
: DIVANIR NASCIMENTO DA SILVA

No. ORIG. : SPT TELECOMUNICACOES LTDA e outros
: 98.05.27572-8 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
- 4.Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004912-16.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004912-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AGM COM/ E REPRESENTACAO LTDA -ME e outro
: FRANCISCO DE ASSIS DE GOIS
ADVOGADO : SP108855 SERGIO RIYOITI NANYA
No. ORIG. : 00.00.01119-7 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
- 2.Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006577-67.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006577-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FREITAS SUPERMERCADO ITAI LTDA
ADVOGADO : SP156085 JOAO ALBERTO FERREIRA
No. ORIG. : 05.00.00382-2 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053000-85.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053000-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132/134
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Espirito Santo do Pinhal SP
ADVOGADO : SP277071 JULIA CAROLINA DUZZI BERTOLUCCI
No. ORIG. : 05.00.00009-3 2 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão,

contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001035-25.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.001035-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MINERACAO CORUMBAENSE REUNIDA S/A
ADVOGADO : DF014303 LUIZ PAULO ROMANO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO - TRÂNSITO ADUANEIRO - MODALIDADE TRANSFERÊNCIA - MANIPULAÇÃO DA MERCADORIA NO EXTERIOR - DESEMBARAÇO -POSSIBILIDADE

1 - Conforme o disposto no artigo 5º, inciso IV, alínea 'g', da Instrução Normativa SRF nº 248, de 25/11/2002, o despacho de trânsito aduaneiro será processado com base na Declaração de Trânsito de Transferência (DTT), que ampara as operações de trânsito aduaneiro que envolvam as transferências, não acobertadas por conhecimento de transporte internacional, de carga nacional com locais de origem e destino em unidades aduaneiras nacionais, com passagem por território estrangeiro.

2 - Ademais, à luz do artigo 56, da mesma instrução normativa, que dispõe sobre a aplicação do regime de trânsito aduaneiro, "o transbordo ou a baldeação de um modal a outro poderá ocorrer em local não alfandegado, desde que não haja manipulação da carga nem violação dos dispositivos de segurança".

3 - O desembaraço é atribuição da autoridade administrativa. Trata-se de ato administrativo vinculado, que se refere somente à conformidade do ato com a lei, isto é, ao aplicar o direito, a autoridade administrativa deve enquadrar a mercadoria, dentro do regime aduaneiro em vigor, de modo a viabilizar uma eventual exigência tributária, além de se certificar da correta execução da norma, para o desembaraço pretendido, caso a importação ou exportação se dê de forma irregular.

4 - A conferência da mercadoria pode ser realizada no local de embarque e no destino final, permitindo a imputação de responsabilidade à empresa proprietária, em caso de divergência na quantidade ou natureza da carga.

5 - Trata-se de regime aduaneiro especial, em que a autoridade do local de saída do bem apenas autoriza que a mercadoria seja transportada para o local de destino, onde será verificada a legalidade e o cumprimento das normas aduaneiras, viabilizando o desembaraço do bem.

6 - Apelação e remessa oficial não providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004543-79.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004543-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : FINAMBRAS CORRETORA DE CAMBIO TITULOS E VALORES
MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP234916 PAULO CAMARGO TEDESCO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00045437920084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. INCIDÊNCIA DE IRPJ E CSSL. BOVESPA E BM&F. OPERAÇÃO DE "DESMUTUALIZAÇÃO". TÍTULOS PATRIMONIAIS CONVERTIDOS EM AÇÕES DE S/A. PORTARIA MF 785/77. DECRETO-LEI 1.109/70. CTN: ART. 111. LEI 9.532/97, ART. 17.

1. Com a operação de "desmutualização" das Bolsas, ocorrida no ano de 2007 em que as mesmas deixaram de ser associações civis sem fins lucrativos e passaram a se constituir em sociedades anônimas, ocorreu a substituição dos títulos patrimoniais dos associados, detidos pelos impetrantes por ações da Bovespa Holding S/A e BM&F S/A, alterando a situação jurídico-tributária então existente.
2. De fato, superando o biênio inicial de vigência do NCC não mais se viabilizaria a transformação de entidades associativas em sociedades, ante o silêncio do seu art. 1.113, quanto àquelas, destinadas a extinção, nos casos da espécie, facultado o retorno das contribuições vertidas ao patrimônio associativo (NCC: art. 61, §§ 1º e 2º), o que se operou através da substituição dos títulos patrimoniais dos associados pelas ações das novas sociedades, estas com e aquelas sem finalidade lucrativa.
3. Hipótese em que opera efeitos a previsão do art. 177 e § 2º da Lei nº 6.404, de 1976, desde sua redação original, exurgindo as conseqüências tributárias advindas dos novos lineamentos civis, sem que necessário perquirir acerca da validade das deliberações sociais tomadas em prol da "desmutualização" operada.
4. Daí porque remanesce íntegra a Solução de Consulta nº 10/2007, incidindo na espécie, tanto o IRPJ com a CSL, a teor da Lei 9.532 de 10/12/97, art. 17, §§ 3º e 4º.
5. Não tem lugar a utilização do Método de Equivalência Patrimonial, já que o mesmo somente é viável nas hipóteses de investimentos em controladas e coligadas, nos termos do que dispõe os arts. 384, 387, 388, do Decreto 3000/99.
6. Precedente desta Corte: AG 2007.03.00.105115-9. De minha relatoria: AMS 0008121-50.2008.4.03.6100/SP
7. Tampouco incide a Portaria MF 785/77, restrita ao acréscimo do valor nominal dos títulos patrimoniais não distribuídos e segregados contabilmente para compulsória incorporação ao capital associativo (CTN: art. 111).
8. Improperam, pelas mesmas razões, os pedidos subsidiários, na medida em que assentada a incidência das exações no momento da conversão dos títulos patrimoniais em ações, verificado com a desmutualização em 28/08/2007, sobre a diferença entre o valor de aquisição dos primeiros e o valor de devolução em ações.
9. Não há decadência, portanto, para excluir da base de cálculo atualizações levadas a efeito até 2002, nem como excluir da tributação aquelas procedidas até o advento da Solução de Consulta COSIT nº 10/07, máxime porque apenas espelha entendimento da União, não detendo qualquer força legal. Por fim, como já ressaltado, em caso de posterior alienação de ações, poderá ocorrer nova incidência, se verificado ganho de capital, o que não inviabiliza a cobrança ora hostilizada.
10. Precedentes desta E. Corte (Terceira Turma: AMS 0008522-15.2009.4.03.6100, AMS 0002384-66.2008.4.03.6100 e AMS 0008706-05.2008.4.03.6100, todos de relatoria do Juiz convocado Rubens Calixto; AMS 0008121-50.2008.4.03.6100, de minha relatoria).
11. Apelo da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017878-68.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017878-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELADO(A) : POSTO DE SERVICOS CONFIANCA LTDA
ADVOGADO : SP137487 BENEDITO TIBURCIO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00178786820084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. ECT. CONTRATO DE ABASTECIMENTO. DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULA CONTRATUAL. CULPA EXCLUSIVA.

1. Cuida-se de apelação em ação ordinária ajuizada em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT objetivando condenação em danos materiais no valor de R\$ 59.858,73 (cinquenta e nove mil, oitocentos e cinquenta e oito reais e setenta e três centavos), além de danos morais no montante de 50 (cinquenta) salários mínimos.
2. O pedido decorre de desconto no pagamento à apelante, empresa contratada para abastecer determinada frota de veículos dos Correios, promovido em razão da apuração de irregularidades e descumprimento de contrato.
3. O exame do prova coligida para os autos revela que não se trata de hipótese de culpa concorrente, como assentado na r. sentença guerreada, posto que, evidenciado ter havido o descumprimento da cláusula 3.1.6 do contrato, segundo a qual a autora era responsável pelo preenchimento do formulário Relação de Abastecimento, com dados como a data, o tipo de combustível e respectivo volume, identificação do veículo (ou placa), quilometragem, identificação do condutor (nome legível/matricula e assinatura do condutor do veículo).
4. As provas documental e testemunhal são inequívocas no sentido de que a parte autora deu causa à retenção perpetrada pela ECT, na medida em que o contrato previa expressamente a obrigação de responsabilizar-se pelo preenchimento das Relações de Abastecimento, o que se comprovou não ocorrer em parte. Muitas vezes, era o próprio motorista da ECT quem preenchia o formulário, dando azo às irregularidades apresentadas.
5. Consta o levantamento específico que deu origem ao valor descontado da autora, R\$ 59.585,73, com indicação da placa, data, litragem, valor e número da nota fiscal correlata. O cotejo das placas dos veículos nele informadas com os relatórios respectivos, nos quais descritas as divergências verificadas entre o firmado nas Relações de Abastecimento e demais documentos de posse da ECT, de preenchimento dos próprios motoristas, revela, em sua maioria, irregularidades quanto à identificação do motorista, diferenças de hodômetro e diferenças de litragem.
6. Tome-se, por exemplo, o veículo placa CMP-4940, abastecimento realizado em 30/07/2007: a divergência refere-se à pessoa do motorista - aquele informado na RA estava dirigindo outro veículo no dia, placa CMP-5066. O mesmo se verifica quanto ao veículo placa DGG-1075, abastecido no dia 02/08/2007: o motorista identificado estava executando outra linha com o veículo placa CTC-9130.
7. Pelo que se observa, portanto, as fraudes só eram possíveis, porque o posto autor descumpria a obrigação contratual de preencher corretamente e à vista da conferência dos dados anotados na Relação de Abastecimento.
8. Evidentemente, um motorista X não conseguiria abastecer um veículo informando os dados do motorista Y, se o frentista pedisse sua identificação. Nem haveria diferença na numeração do hodômetro ou de litragem, se o frentista pessoalmente checasse e os anotasse na mencionada Relação.
9. Não é demasia acrescentar que, a par da possibilidade de conferência de documentos como RG, CNH, etc, a

testemunha Clério, supervisor dos frentistas da parte autora, afirmou que conferiam se o motorista portava crachá. De sabença comum que os servidores dos Correios usam crachás, até porque carteiro tem direito a passe-livre nos coletivos urbanos e precisa ingressar no interior de prédios - inclusive fora do horário habitual de atendimento ao público.

10. O uso de crachás, nos dias em que se vão, tornou-se regra indiscutível, sendo corriqueiro observarmos, no período que abrange o horário de almoço, vários transeuntes que sequer os retiram na via pública, até como forma de ostentar emprego em importante empresa ou, ainda, cargo gerencial em instituição financeira de grande porte. Logo, bastaria ao frentista observar os tais crachás portados pelos aludidos motoristas.

11. Sem embargo de que, no tocante aos motoristas habituais e frentistas antigos, surgem laços de conhecimento, de sorte a não haver engano possível nestes casos. Comentam-se as partidas de futebol do fim de semana e lançam frases por conta de resultado adverso logrado pelo time eleito pelo outro interlocutor.

12. Nesse passo, ainda que o sistema de controle da ECT fosse falho, certamente que o efetivo cumprimento daquela cláusula contratual inviabilizaria a prática. A rigidez no atendimento da frota dos Correios, por si só, seria suficiente para evitar as irregularidades apuradas, pois todas decorreram do mal preenchimento das Relações de Abastecimento, cuja responsabilidade integral era da parte autora.

13. Ademais, a ECT notificou a autora acerca das irregularidades verificadas, ante o descumprimento da cláusula 3.1.6, aplicando a pena de advertência e concedendo o prazo de 05 (cinco) dias para defesa prévia. Depois, enviou notificação preliminar de indenização. O pedido de prazo suplementar foi indeferido, nos termos da cláusula 8.3 do contrato. Houve nova notificação da aplicação de advertência, facultada a apresentação de recurso nos termos da alínea "f", do inciso I, do art. 109, da Lei nº 8.666/93 e também do desconto do valor de R\$ 59.585,73 a título de ressarcimento, de acordo com a cláusula 2.6, novamente facultado o prazo para recurso, que resultou na manutenção da penalidade de advertência, bem como da decisão de recuperação a título de ressarcimento dos prejuízos causados à ECT.

14. Apelo da Empresa Brasileira e Correios e Telégrafos - ECT, a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente a ação e fixar condenação em verba honorária a ser suportada pela autoria no valor de 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, nos moldes supracitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019156-07.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019156-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.450/460
INTERESSADO : JOSE ORLANDO PORTUGAL DANTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro
No. ORIG. : 00191560720084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024362-02.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Y E R PROPAGANDA LTDA e outros
ADVOGADO : SP114244 CLAUDIA MARIA M CORREA DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.968/975
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00243620220084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030609-96.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030609-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SE SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1. O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008002-83.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.008002-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.283/288
INTERESSADO : HOSPITAL DE MISERICORDIA DE ALTINOPOLIS
ADVOGADO : SP086865 JOSE APARECIDO NUNES QUEIROZ e outro
No. ORIG. : 00080028320084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário,

perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicie da menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005870-50.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.005870-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ORGANIZACAO CONTABIL JOSE MARIA S/C LTDA
No. ORIG. : 00058705020084036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. ANUIDADES E MULTA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela aplicação da Lei 12.514/2011 à espécie, uma vez que *"trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais EM GERAL"*, tendo estabelecido, de forma cogente, em seu artigo 8º, que *"os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente"*.

2. Consignou-se, expressamente, que, *"tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso"*, daí porque *"se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência."*, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo, não se cogitando em violação ao artigo 1211 do Código de Processo Civil.

3. Salientou-se, inclusive, que, ao contrário do alegado, *"a legislação não restringe o direito de acesso ao Judiciário"*, tendo havido, na espécie, *"apreciação judicial da controvérsia à luz da garantia do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, não derivando de tal normatividade o direito ao julgamento do mérito, nem a proibição de fixação, pelo legislador, de regras para admissibilidade de ação à vista de critério razoável de ponderação de interesses, como ocorrido no caso da legislação em exame, não se podendo, portanto, presumir inconstitucionalidade como pretendido"*.

4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, XXXV, da CF; 144, *caput*, do CTN; 1.211 do CPC; ou 21 do DL 9.295/1946, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por

inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00085 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001868-34.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001868-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ALAOR BAIZI
ADVOGADO : SP164222 LUIZ FERNANDO FELICISSIMO GONCALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.73/77
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00018683420084036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00086 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002004-28.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.002004-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/187-vº
INTERESSADO : SCANIA LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO : SP150583A LEONARDO GALLOTTI OLINTO e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INOMINADO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1 - O agravo inominado não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, mas tão somente para rever verdadeiramente o fundamento daquela decisão.

2 - Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006779-83.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.006779-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : VILAR COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
No. ORIG. : 00067798320084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA A AÇÃO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de *"sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos"* (artigo 6º, §1º, da Lei 11.941/2009).

2. A adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa, conforme Súmula 168/TFR e jurisprudência consolidada.

3. Devidamente fundamentado que o fato de artigo 1º, §3º, incisos I a V da Lei 11.941/2009, prescrever a redução de 100% sobre o valor do encargo legal no parcelamento tributário não justifica a condenação da embargante desistente ao pagamento da verba honorária, nos termos de precedente do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006350-07.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.006350-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SOROCABA SP
ADVOGADO : SP123396 ROBERTA GLISLAINE A DA P SEVERINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00063500720084036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU, TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA, TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO, TAXA DE CONSERVAÇÃO DE VIAS E TAXA DE EMISSÃO E CADASTRAMENTO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO DE OFÍCIO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS Nº 78/TFR E Nº 106/STJ. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE TAXAS DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA E DE CONSERVAÇÃO DE VIAS NÃO APLICÁVEIS AO CASO CONCRETO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das taxas que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos.

2. Comprovado que os débitos, relativos aos exercícios de 1994 e 1995, foram constituídos em **02/01/1995** e **02/01/1996**, com vencimento em janeiro de 1994 e fevereiro de 1995, respectivamente, sendo que a execução fiscal foi ajuizada antes da LC 118/05, mais precisamente em **22/07/1997**, foi certificado pelo oficial de justiça, em **30/10/2000**, que deixou de citar a executada na cidade de Sorocaba, em razão desta ter sido adquirida pela Rede Ferroviária Federal S.A., a qual estava situada em endereço diverso, na cidade de São Paulo; intimada em **25/06/2001**, requereu a procuradora municipal a citação com aviso de recebimento (AR) no novo endereço mencionado pelo oficial de justiça; em **14/03/2003**, foi certificado pelo Juízo a elaboração da carta de citação requerida; em **08/07/2003**, compareceu a RFFSA aos autos para se manifestar pela prescrição da execução, antes de consumada a prescrição quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ.

3. A Segunda Seção desta Corte reconheceu, em recente julgado, que a prescrição é interrompida pela propositura da execução fiscal (Súmula nº 106/STJ), quando a demora na tramitação do feito decorre de fatos e circunstâncias que são inerentes ao funcionamento do serviço judiciário: **EIAC nº 94.03.094057-3**.

4. Não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário.

5. No que diz respeito à alegação de decadência, há jurisprudência consolidada, firme no sentido de que o IPTU e respectivas taxas são constituídos pelo envio do carnê para pagamento, quando se considera formalizado o lançamento fiscal que, no caso, dado que não foram juntados os carnês aos autos, presume-se que ocorreu até a data do vencimento, no caso, em janeiro de 1994 e fevereiro de 1995. A título ilustrativo.

6. A cobrança do IPTU deve ser promovida em face de quem adquiriu os imóveis, ainda que em data posterior aos respectivos fatos geradores. Todavia, no caso concreto, vinculada a cobrança do tributo ao sujeito passivo,

identificado pela transmissão legal do bem, o que se tem, na espécie, a favorecer a pretensão da executada, é a cristalina regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da CF.

7. A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidade, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado.

8. Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

9. Como se observa, ainda que o IPTU refira-se a fato gerador de data anterior à sucessão, aplica-se a regra constitucional da imunidade recíproca como causa impeditiva à cobrança do imposto.

10. Não consta que a discussão da constitucionalidade das taxas em comento possa ser caracterizada como questão de ordem pública, tratando-se de matéria necessariamente objeto de análise concreta, com o cotejo de legislação municipal específica, não sendo a situação, de no caso de omissão, haver o pronunciamento *ex officio* do órgão jurisdicional.

11. A declaração de inconstitucionalidade das taxas de conservação de vias e de iluminação pública não tem o alcance pretendido pela agravante, pois se referem a casos atinentes à legislação das municipalidades de São Paulo e Caieiras, conforme jurisprudência acostada pela recorrente, não se verificando nos autos impugnação específica da legislação do Município de Sorocaba, que disciplina s exações *sub examine*.

12. Sem decaimento significativo entre os litigantes, a hipótese é de sucumbência recíproca, cada parte devendo arcar com a respectiva verba honorária, nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil.

13. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000402-75.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000402-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : XAVIER COML/ LTDA e outros
ADVOGADO : SP235815 FERNANDO CESAR PIZZO LONARDI e outro
INTERESSADO : OLIVIO NAZARE XAVIER DE ALMEIDA
: MANOEL JUSTINO DE PAULA
: JOSE JUSTINO DE PAULA
ADVOGADO : SP235815 FERNANDO CESAR PIZZO LONARDI
No. ORIG. : 00004027520084036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DA APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. PARCELAMENTO. LEI 11.941/2009. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao

REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos" (artigo 6º, §1º, da Lei 11.941/2009).

2. A adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa, conforme Súmula 168/TFR e jurisprudência consolidada.

3. Devidamente fundamentado que o fato de artigo 1º, §3º, incisos I a V da Lei 11.941/2009, prescrever a redução de 100% sobre o valor do encargo legal no parcelamento tributário não justifica a condenação da embargante desistente ao pagamento da verba honorária, nos termos de precedente do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004280-05.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004280-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : TRANSPORTADORA GRANDE ABC LTDA
ADVOGADO : SC015417 CHARLES CHRISTIAN HINSCHING e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00042800520084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES AO PIS/COFINS E AO IRRF. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO ANTERIOR AO PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Nos moldes do art. 138 do Código Tributário Nacional a responsabilidade pelas infrações tributárias é excluída pela sua denúncia espontânea acompanhada, se o caso, do pagamento do tributo devido, ou do depósito da quantia arbitrada pela autoridade administrativa, quando dependente de apuração.

2. No caso em comento, trata-se de contribuições devidas a título de PIS/COFINS pagas em atraso, via compensação, mas antes da entrega das respectivas declarações retificadoras.

3. Neste delineamento, consoante a mais recente jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive em sede de recursos repetitivos (REsp's 1.149.022, 962.379 e 886.462) o benefício de que trata o art. 138 do Código Tributário Nacional é de ser aplicado em casos que tais, arredando-se a incidência da Súmula 360 do C. STJ na hipótese dos autos.

4. A compensação pleiteada não é possível, pois que admitida somente entre tributos, natureza da qual não se reveste a multa, que tem caráter de penalidade, consoante art. 3º, do Código Tributário Nacional. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

5. Apelo da autoria a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027459-55.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.027459-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
No. ORIG. : 00274595520084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - A taxa municipal de licença de localização e funcionamento cobrada da ECT é legal e prescinde de comprovação da efetiva prestação de serviço pelo ente federativo (AGA 200700724387, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:20/09/2007 PG:00244), desde que reflita o custo do exercício do poder de polícia, sendo vedada, por exemplo, a utilização do número de empregados ou da natureza da atividade exercida no estabelecimento como base de cálculo (TRF3, AC - 1713343, processo: 00023535720094036182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 26/04/2012) (TRF3, AC - 1574418, processo: 00308407120084036182, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, e-DJF3: 05/08/2011) (TRF3, AC- 1532080, processo: 00227966320084036182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3: 08/04/2011).

4 - Portanto, é vedada a cobrança da taxa de licença e funcionamento da ECT pela municipalidade de São Paulo dos exercícios anteriores a 2002, fundada na Lei nº 9.670/83, cuja base de cálculo era o número de empregados.

5 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035073-14.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.035073-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VICTOR WILLY ANIBARRO SALGUEIRO
No. ORIG. : 00350731420084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, "*tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso*", daí porque "*se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência*", conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo.
2. Não houve, pois, qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00093 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035293-12.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.035293-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE POA-SP
ADVOGADO : SP168418 JOSÉ MARQUES NETO e outro
No. ORIG. : 00352931220084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). LEI N. 10.188/01. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. NÃO CONFIGURAÇÃO.

AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Não houve qualquer vício sanável pelo agravo inominado, principalmente quanto ao provimento de recurso, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, pois decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção e pelas Turmas, ser possível, em tal caso, invocar a jurisprudência do próprio colegiado, sem qualquer ilegalidade, já que o eventual vício da decisão monocrática é passível de correção pelo órgão a que vinculado o relator, através do respectivo agravo (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08, AgRg no Ag 712.016/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 30/9/2008 e AgRg no Ag 1145693/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 03/08/2010).
3. Evidencia-se, pois, que a Corte Superior, competente para dizer acerca da interpretação definitiva sobre o direito federal, decidiu que é possível a monocrática, no sentido do provimento de recursos, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento, ou seja, inclusive com base na "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*" (artigo 557, caput, CPC). Ademais, não se exige, pois, que exista jurisprudência da Suprema Corte, desde que a jurisprudência do Tribunal, a que vinculado o relator, ou sobretudo do Superior Tribunal de Justiça, como é o caso, seja dominante no exame do direito discutido, como manifestamente ocorre no caso concreto, a partir do que revelado pelos precedentes enunciados.
4. Acerca do artigo 557 do Código de Processo Civil, já decidiu o Supremo Tribunal Federal pela constitucionalidade do julgamento monocrático terminativo.
5. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de não gozar a CEF de imunidade tributária, na hipótese de propriedade fiduciária, em programa de arrendamento residencial -PAR, instituído pela Lei 10.188/01.
6. Caso em que, a matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxas do lixo e sinistro, não havendo que se cogitar, em favor de empresa pública, de imunidade recíproca, de acordo com a jurisprudência firmada, indicativa da manifesta inviabilidade do pedido de reforma.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025052-61.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025052-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : EUGENIO ADOLFO SCHNEIDER
ADVOGADO : SP041998 SONIA REGINA KUCHARCZUK DE ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.18153-8 6 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - OFÍCIO PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - CABIMENTO - DATA DA CONTA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO - ART. 543-C, § 7º, II, CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros de mora no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do precatório, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.
- 2.Não vislumbrando razões relevantes, mantém-se o julgado anterior.
- 3.Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029906-
98.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.029906-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : JOAO SILVESTRE SOBRINHO e outro
ADVOGADO : SP271736 FREDERICO AUGUSTO POLES DA CUNHA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.236/239v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : LILIAN MANGULI SILVESTRE
ADVOGADO : SP271736 FREDERICO AUGUSTO POLES DA CUNHA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
PARTE RE' : DAMACENO MARCONDES DE OLIVEIRA
: COM/ DE GAS BOM SUCESSO AVARE LTDA -EPP e outro
No. ORIG. : 04.00.00064-7 A Vr AVARE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009000-32.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.009000-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : MS000845B WILSON MAINGUE NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : FABIO ZERIAL DA SILVA
ADVOGADO : JOSE NEIDER ARIOVALDO GONCALVES DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00090003220094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. TRATAMENTO DE SAÚDE. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEI Nº 8.080/90. MULTA. RECURSO DESPROVIDO.

1. É solidária a obrigação dos entes federados, integrantes do Sistema Único de Saúde, pelo fornecimento de tratamentos e medicamentos necessários à garantia da saúde e vida, por isso inviável o reconhecimento da ilegitimidade passiva da União.

2. Não se trata, pois, de distinguir, internamente, as atribuições de cada um dos entes políticos dentro do SUS, para efeito de limitar o alcance da legitimidade passiva para ações de tal espécie, cabendo a todos e a qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de medicamento à pessoa sem recursos financeiros através da rede pública de saúde, daí porque inexistente a ofensa aos preceitos legais invocados (artigos 8º, 9º, 16, XV, 17, e 18, I, IV e V, Lei 8.080/90) e a incompetência da Justiça Federal, donde a manifesta inviabilidade da reforma preconizada.

3. Deve ser afastada a alegação de necessidade de estrita observância da lista de medicamentos fornecidos pelo SUS e de não fornecimento de medicamento diverso, visto que em circunstâncias tão especiais, de perigo de vida ou à saúde, deve o Poder Público primar pelo direito subjetivo essencial, relacionado à dignidade da pessoa humana, previsto e tutelado constitucionalmente.

4. A médica que acompanha o réu e integra a rede conveniada ao SUS, esclareceu que o autor já se submeteu, por doze meses consecutivos, a todos os programas fornecidos pelo SUS, entretanto não respondeu ao tratamento. Com efeito, o medicamento pleiteado tem se mostrado como única alternativa eficiente no combate de tal patologia.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005127-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005127-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CLAER SERVICOS GERAIS LTDA
ADVOGADO : BA012159 LUCIANA MARIA MINERVINO LERNER e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00051271520094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI 8.666/93. DESCUMPRIMENTO DE CONTRATO. IRREGULARIDADE FISCAL. PENALIDADE. PROPORCIONAL.

A autora deixou de apresentar certidões de regularidade fiscal junto à Receita Federal, PFN, INSS bem como comprovante de pagamento dos salários dos seus funcionários e quitação das demais obrigações trabalhistas.

Verifica-se descumprimento ao disposto no artigo 27, IV, da Lei nº 8.666/93.

No caso em tela, a autora reconhece que executou o contrato de forma irregular, uma vez que pagou o salário e benefícios de sua funcionária em atraso e, ainda, deixou de apresentar as certidões relativas à regularidade fiscal da empresa, havendo, desta forma, flagrante descumprimento contratual.

Importante salientar que os princípios do contraditório e da ampla defesa foram plenamente observados uma vez que instaurou-se o procedimento administrativo a fim de se apurar devidamente os fatos ocorridos.

Quanto à alegada desproporcionalidade na aplicação da penalidade, o artigo 87 da Lei de Licitações elenca as sanções a serem aplicadas em caso de inexecução do contrato.

A sanção imposta à autora encontra-se em consonância com o estabelecido na Lei, ficando demonstrado que a empresa autora não possui estrutura suficiente para honrar novos contratos com a Administração Pública.

Ao contrário do que sustenta a autora, as faltas por ela cometidas são graves uma vez que se referem a direitos trabalhistas e sociais de seus colaboradores.

Desta maneira, não há que se falar em desproporcionalidade da penalidade imposta à autora.

7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006452-25.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006452-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : POLIMPORT COM/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM FITO DE REDISCUTIR O JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ACÓRDÃO COM AUSÊNCIA DE VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Inexiste no acórdão embargado qualquer vício, ou mácula que autorize à interposição dos embargos de declaração.

2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3 - Estando fundamentada a decisão, o julgador não está obrigado a referir todos os artigos de lei que versam sobre as questões controvertidas, nem os indicados pelas partes em suas manifestações. Tendo sido apresentadas as razões necessárias à solução da controvérsia, mostra-se inoportuno a apresentação de embargos para fins de prequestionamento, já que não é imposto ao julgador manifestar-se quanto à integralidade dos artigos citados.

4 - Quando ausentes os vícios do art. 535 do CPC, também, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento. (*EDcl no AgRg no REsp 793659/PB - STJ*).

5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009768-46.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009768-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : THYSSENKRUPP BILSTEIN BRASIL MOLAS E COMPONENTES DE
SUSPENSAO LTDA
ADVOGADO : SP114303 MARCOS FERRAZ DE PAIVA
No. ORIG. : 00097684620094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.

2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.

3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.

4.Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os declaratórios, com imposição de multa do parágrafo

único, do artigo 538, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009856-84.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009856-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : CLEIDE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PR024411 FERNANDO T ISHIKAWA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00098568420094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IRPF. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. EXTRATOS BANCÁRIOS. LC 105/2001. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. QUEBRA DE SIGILO.

1. Trata-se de apelação da autoria em ação ordinária objetivando declaração de nulidade de lançamento de crédito tributário no Processo Administrativo Fiscal nº 10945.007989/2004-16 e conseqüente cancelamento de inscrição em dívida ativa, sob o argumento de que houve quebra de sigilo bancário, decorrente da requisição de informações junto às instituições financeiras pela Receita Federal, sem autorização judicial, bem como inexistência de ganho patrimonial, na medida em que os depósitos realizados nas suas contas bancárias não lhe pertenciam e sim à empresa para a qual trabalhava.
2. análise da cópia do procedimento administrativo instaurado para apuração de eventual omissão de receita revela que, à vista de Relatórios BACEN-CC5, onde informadas remessas de divisas para o exterior vinculadas às contas bancárias da autora e declarações de ajuste anual, foi expedida intimação para que a mesma apresentasse toda a documentação que deu suporte a estas últimas, bem como os extratos bancários relativos às referidas contas e à origem dos recursos nelas depositados, além de informar se houve remessas para o exterior.
3. A contribuinte atendeu à intimação e apresentou cópias das escrituras dos imóveis declarados, de extratos bancários, de seu contrato de trabalho com a empresa Máster Informática de Ciudad Del Este, Paraguai, dentre outros documentos.
4. Depois disso, foi feita nova intimação, para que comprovasse a origem, destinação e motivo das transferências para o exterior dos valores constantes daquele Relatório Bacen-CC5, sendo carreados mais extratos bancários pela contribuinte.
5. Consta Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira, nos termos do art. 6º, da LC nº 105/2001, onde salientado ser a medida indispensável ao andamento do procedimento fiscal em curso e respectivos ofícios encaminhados às instituições financeiras, sendo juntados novos extratos.
6. O fisco procedeu a levantamento e elaborou relação de depósitos/créditos apurados nas contas informadas e emitiu nova intimação da contribuinte, que afirmou não possuir outros documentos além dos já apresentados.
7. O que ressaí do conjunto probatório é que, embora a própria autora tenha apresentado parte dos extratos solicitados pelo fisco, o auto de infração e lançamento de ofício decorreu das informações obtidas por meio das requisições às instituições financeiras de extratos bancários da autora, emitidas com amparo no art. 6º, da Lei Complementar nº 105/2001 (fls. 281/287). Sem as mesmas, especificamente no que toca à conta do Bradesco, nº 8.144-2, não se chegaria à mesma conclusão.
8. Ocorre que, consoante decisão do Pretório Excelso, a medida implica em quebra de sigilo bancário, posto que promovida sem a indispensável autorização judicial.
9. Tal o contexto, é de ser reconhecida a nulidade do lançamento, posto que fundado em extratos bancários obtidos pelo fisco sem autorização judicial, ainda que no bojo de procedimento administrativo regularmente instaurado.
10. Ao apelo da autoria a que se dá provimento, para reformar a r. sentença, com inversão da verba honorária, nos termos supracitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00101 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024454-43.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024454-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE CERTIFICACAO DE PROFISSIONAIS
FINANCEIROS IBCPF
ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00244544320094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO. PROCESSUAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. TRIBUTÁRIO. COFINS. MP Nº 2.158-35/2001. ASSOCIAÇÃO SEM FINS LUCRATIVOS. ISENÇÃO LIMITADA ÀS RECEITAS ORIUNDAS DE ATIVIDADES PRÓPRIAS, SEM CARÁTER CONTRAPRESTACIONAL. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1 - Inicialmente, vale salientar que de decisão proferida com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, como no caso dos autos, é cabível o agravo legal ou inominado, e não o agravo regimental, previsto no art. 250 e seguintes, do Regimento Interno desta E. Corte. Contudo, tendo em vista a tempestividade na interposição do recurso, bem como o princípio da fungibilidade recursal e da celeridade processual, conheço do agravo interposto como sendo o previsto no § 1º, do artigo 557 do aludido diploma processual.

2 - No caso em exame, a impetrante objetiva o afastamento da exigibilidade da COFINS, ao fundamento da não incidência dessa exação sobre as todas as receitas da associação recorrente, inclusive as de caráter contraprestacional.

3 - Verifica-se que a impetrante objetiva afastar da incidência tributária receitas contraprestacionais (fls. 46/61), tais como as oriundas da prestação de serviços de instrução, treinamento, avaliação de conhecimentos de qualquer natureza, certificação de pessoas físicas que se dedicam a atividades do mercado financeiro, apresentação de palestras, conferências, seminários e congêneres, dentre outras, ao argumento de se tratar de receitas advindas de atividades próprias, não sujeitas à tributação da COFINS.

4 - Contudo, no que diz respeito a essas receitas, observa-se o caráter contraprestacional existente, o qual não encontra amparo legal para fins de não incidência tributária, porquanto a isenção prevista no art. 14, inciso X, da MP nº 2.158-35/2001 não abrange toda e qualquer receita obtida pela associação, mas, sim, tão somente aquelas atinentes a suas atividades próprias, obtidas de seus associados e mantenedores, sendo fixadas por lei, assembléia ou estatuto, sem caráter contraprestacional direto, destinadas ao seu custeio e ao desenvolvimento de seus objetivos sociais, encontrando-se a impugnada IN SRF nº 247/2002 (art. 47, § 2º) em consonância com o disposto no art. 14, inc. X, da referida MP.

5 - Outrossim, mister ressaltar, por força dos princípios constitucionais da universalidade e da solidariedade social, que a seguridade social será financiada por toda a sociedade (art. 195 da Constituição Federal).

Ademais, vale mencionar que a outorga de isenção há que ser interpretada literalmente, a teor do que dispõe o art. 111 do Código Tributário Nacional.

Na verdade, verifica-se que a recorrente insurge-se contra a cobrança da COFINS, ao entendimento de que todas as receitas da associação impetrante são isentas dessa exação, objetivando a exclusão de crédito tributário, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, sob pena de afronta ao disposto no art.

97 do Código Tributário Nacional, e em violação ao princípio da legalidade.

6 - Desse modo, não assiste razão ao inconformismo da apelante, a qual não logrou êxito em demonstrar o alegado direito líquido e certo, apto a amparar a pretensão objetivada na presente ação mandamental.

7 - No que tange ao mérito, compreendo que o agravo em exame não reúne condições de acolhimento, porquanto o r. provimento hostilizado foi prolatado em precisa aplicação das normas de regência e está adequado ao entendimento jurisprudencial predominante, mormente nesta Corte, em cognição harmônica e pertinente a que, ao meu sentir, seria atribuída por esta C. Turma, encontrando-se a espécie bem amoldada ao permissivo contido no art. 557, *caput*, do CPC.

8 - Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 13 de março de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005748-97.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.005748-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ANDRE LUIZ ANTUNES
ADVOGADO : PR040009 MARIANE MENEGAZZO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 414/418
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00057489720094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008723-89.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.008723-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ROBERT BOSCH LTDA
ADVOGADO : SP146959 JULIANA DE SAMPAIO LEMOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00087238920094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida neste mandado de segurança, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96) e suas alterações, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 18/06/2009.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora (citação) ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken, que lhe negava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JUNIOR
Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010044-62.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.010044-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LANMAR IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00100446220094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida neste mandado de segurança, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96) e suas alterações, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 21/07/2009.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora (citação) ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken, que lhe negava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004814-33.2009.4.03.6107/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : DIANA DESTILARIA DE ALCOOL NOVA AVANHANDAVA LTDA
ADVOGADO : SP157108 ANTONIO LUIZ GONÇALVES AZEVEDO LAGE e outro
: SP174341 MARCOS HIDEO MOURA MATSUNAGA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00048143320094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PIS. COFINS. ICMS NA BASE DE CÁLCULO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela validade constitucional e legal da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS/COFINS, a qual é orientada pelos artigos 195, I, *b*, e 239, da Constituição Federal, que não são incompatíveis com a apuração do tributo como previsto na legislação específica, não invalidando a tese adotada pelo acórdão embargado, que fez distinção entre receita/faturamento e lucro para afastar a suposta bitributação e ofensa aos princípios da capacidade contributiva e vedação ao confisco.
2. Reconheceu-se, expressamente, que a pretensão da embargante *"parte da suposição de um indevido exercício da competência tributária com lesão a direitos fundamentais do contribuinte, considerando que o imposto, cuja inclusão é questionada, não integra o conceito constitucional ou legal de faturamento ou receita. Sucede que, na linha da jurisprudência prevalecente, houve regular exercício da competência constitucional pelo legislador, nada impedindo a inserção como faturamento ou receita dos valores que decorrem da atividade econômica da empresa, ainda que devam ser repassados como custos, insumos, mão-de-obra ou impostos a outro ente federado. Não houve legislação federal sobre imposto estadual ou municipal, mas norma impositiva, com amparo em texto constitucional, que insere o valor do próprio ICMS, não por orientação da legislação isoladamente, mas por força da hipótese constitucional de incidência, sem qualquer ofensa, pois, a direito ou garantia estabelecida em prol do contribuinte"*.
3. Consignou a Turma, também, que *"a exclusão do ICMS da base de cálculo de tais contribuições, sob a alegação de que o respectivo valor não configura receita ou faturamento decorrente da atividade econômica, porque repassado a terceiro, evidencia que, na visão do contribuinte, PIS e COFINS devem incidir apenas sobre o lucro, ou seja a parte do faturamento ou receita, que se destina ao contribuinte, e não é repassado a um terceiro, seja fornecedor, seja empregado, seja o Fisco. Evidente que tal proposição viola as regras de incidência do PIS/COFINS, firmadas seja a partir da Constituição Federal, seja a partir da legislação federal e dos conceitos legais aplicados para a definição tributariamente relevante (artigo 110, CTN), assim porque lucro não se confunde com receita e faturamento, e CSL não se confunde com PIS/COFINS"*.
4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 195, I, *b*, da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
6. Resta prejudicado o pedido de suprimento, quanto à declaração de voto vencido, tendo em vista a respectiva juntada aos autos.
7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000427-60.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.000427-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RUBENS CALIXTO
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ADRIANA ZAWADA MELO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.969/973
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP210268 VERIDIANA BERTOGNA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : CERVEJARIA BELCO S/A
ADVOGADO : SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR e outros
No. ORIG. : 00004276020094036111 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabível as alegações de omissão e obscuridade, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a juridicidade do provimento vergastado, o que deve se dar na seara recursal própria .
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
RUBENS CALIXTO
Juiz Federal Convocado

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002503-48.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002503-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : SCANIA LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 373/377
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00025034820094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000059-39.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.000059-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IMART MARRARA TORNEARIA DE PECAS LTDA
ADVOGADO : SP117051 RENATO MANIERI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00000593920094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REFIS. LEI Nº 11.941/09.
PARCELAMENTO DA DÍVIDA. RENÚNCIA AOS EMBARGOS. EXTINÇÃO. CONDENAÇÃO EM
HONORÁRIOS INCABÍVEL. NÃO LIBERAÇÃO DA PENHORA NA EXECUÇÃO. SENTENÇA
PARCIALMENTE REFORMADA. AMBAS AS APELAÇÕES PROVIDAS.**

1 - A adesão ao parcelamento do débito fiscal, por si só, importa no reconhecimento da procedência da ação executiva gerando a improcedência dos pedidos formulados nos embargos à execução.

2 - A Sentença de extinção dos embargos condenou a embargante em honorários advocatícios, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fulcro no art. 20, § 4º do CPC e também determinou o levantamento da penhora anteriormente efetivada em veículo automotor (folha 156).

3 - Incabível é a condenação da embargante em honorários, posto que tal verba já se encontra inserida no encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, nos termos da Súmula 168 do extinto TFR.

4 - Ainda que a embargante tenha aderido ao programa de parcelamento, isto não tem a finalidade de extinguir o débito fiscal anteriormente constituído, mas sim suspender a sua exigibilidade.

5 - Não estando encerrada a execução, mas sim, suspensa, esta pode voltar a valer e ter seu caminhar normal, e nesta hipótese a penhora teria, supostamente, seu valor garantidor mantido.

6 - A melhor solução para o caso é o provimento de ambas as apelações, tanto para que a penhora seja mantida, como para que seja afastada a condenação em verba honorária, eis que incabível.

7 - Apelações providas e sentença parcialmente reformada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento a ambas as apelações pra que a sentença seja parcialmente reformada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001053-40.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001053-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.61/65v
INTERESSADO : EMILIA DE SOUZA SAUL
ADVOGADO : SP088802 PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00010534020094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Não se trata, na espécie, de omissão a ser atacada por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.

O órgão julgante não se vê compelido a esquadrihar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.

Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001203-21.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.001203-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.186/189
INTERESSADO : JOAO GIL FILHO
ADVOGADO : SP190686 JULIANO CÉSAR MALDONADO MINGATI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012032120094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO. INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Precedentes.

Não se trata, na espécie, de omissão a ser atacada por embargos de declaração, eis que o julgado encontra-se devidamente fundamentado, tendo apreciado as questões colocadas de forma satisfatória.

O órgão julgante não se vê compelido a esquadriñar, uma a uma, todas as arguições vertidas pelos litigantes, bastando fulcrar-se em motivo suficientemente forte à construção de sua convicção.

O simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma.

Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005860-97.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.005860-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : ACQUALIFE IND/ E COM/ DE PRODUTOS SINTETICOS
ADVOGADO : SP254923 LAERCIO LEMOS LACERDA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ADVOGADO : SP106872 MARCELO JOSE OLIVEIRA RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058609720094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO REGIONAL DE QUIMICA. REGISTRO. INDUSTRIA E COMERCIO DE ARTEFATOS EM FIBRA DE VIDRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. Cuida-se de apelação da parte autora em face de sentença que julgou improcedente ação ordinária aviada para afastar a exigibilidade de seu registro e indicação de responsável técnico habilitado e inscrito junto ao referido Conselho profissional e, conseqüentemente, obter a anulação de multa aplicada.
2. Segundo o contrato social, seu objeto social é *indústria e comercio de artefatos de fibras de vidro* (fls. 16 - cláusula 3ª).
3. O CRQ alega que está obrigada ao registro em seus quadros e manutenção de técnico responsável, pois *sua atividade básica é a transformação química irreversível da resina de poliéster do estado plástico para o estado de sólido não fusível. Essa transformação química se dá por polimerização e co-polimerização do poliéster e tais fenômenos químicos são catalisados. As ligações transversais entre as macro-moléculas lineares do poliéster levam à formação de um co-polímero tridimensional, de modo que o material plástico passa para o estado de sólido não fusível (...)* Concluindo, a empresa, para atingir seu objetivo na confecção de suas peças, emprega operações unitárias da indústria química no processamento industrial, além de obter, por meio de reações químicas dirigidas e controladas, as características físico-químicas do produto final, com propriedades realçadas (decisão administrativa).
4. A jurisprudência já pacificou o entendimento segundo o qual o registro decorre da atividade básica da empresa e, mesmo que alguns processos químicos possam ocorrer no exercício desta, não há obrigatoriedade se a atividade não estiver dentre as elencadas pela lei.
5. Para melhor determinar tais atividades, foi realizada perícia judicial, cuja conclusão foi no sentido de que *as atividades exercidas pela empresa Autora são do ramo eminente plástico (sic), onde uma de suas etapas de fabricação é inerente à área da Química. Todavia, conforme afirmado anteriormente, na etapa em que ocorre reação química, não há interferência pessoal no controle desse procedimento, uma vez que se trata de operação padronizada e totalmente automatizada.*
6. O laudo ainda detalha que a empresa autora utiliza em sua linha de produção os seguintes produtos químicos: resina poliéster, fibra de vidro, catalisador peróxido orgânico, gel coating, filme de poliéster, cera desmoldante, thinner; que o processo de fabricação dos produtos comercializados trata-se de sobreposição de camadas de "tinta" (gel coating) e fibra de vidro; não são feitos quaisquer controles durante o processo de fabricação. A proporção dos ingredientes na mistura para compor o produto final é realizada pela máquina dosadora automática. Portanto, a mistura é previamente definida e não é avaliada ou modificada durante o processo de laminação; o único parâmetro é a pesagem, que determina se a espessura de revestimento da laminação está dentro do limite mínimo exigido, sendo que a garantia oferecida é a substituição por similar sem ônus para o cliente; que as operações unitárias presentes no processo produtivo é a mistura de materiais e transporte de fluídos, porém a mistura de materiais não depende de interferência externa, porque é feita por máquina dosadora automática; conforme verificado, apesar de ocorrer reações químicas de polimerização em uma das etapas de fabricação das caixas d'água, são tipos de reações químicas que ocorrem sem interferência de mão de obra, devido à automação do processo produtivo, de sorte que entende ser a principal atividade desenvolvida na unidade industrial inerente à indústria plástica.
7. Dessa forma, nos termos dos art's. 335 e 341, do Decreto-Lei nº 5.452/43 da CLT, arts. 27 e 28, da Lei nº 2.800/56, art. 2º Decreto nº 8.5877/81 e art. 1º da Lei nº 6.839/80, o processo produtivo da autora não se enquadra dentre àqueles ligados ao ramo da química.
8. Acerca do processo produtivo, entendemos que, diante dos argumentos de ambas as partes, o produto final não é alterado quimicamente na sua essência. Melhor explicitando, o processo industrial da autora, tal como o descrito no artigo 335 da C.L.T., não altera as substâncias empregadas no processo produtivo, resultando em uma terceira substância química diversa, que impliquem na necessidade de controle químico.
9. Aliás, se entendermos, simplesmente, que todos os processos produtivos, em que se agreguem uma ou mais substâncias, formando uma terceira, implique em reação química dirigida, em qualquer processo que, basicamente, reúna dois elementos distintos, haverá reação química dirigida, por exemplo, uma simples mistura de

água e sal e açúcar (soro caseiro).

10. Precedentes das Cortes Regionais.

11. Apelo do autor a que se dá provimento, para reformar a sentença e reconhecer a inexigibilidade de registro perante o Conselho Regional de Química e, por consequência, anular a multa aplicada, com reversão da verba honorária.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016291-22.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.016291-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CENTERLESTE EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : SP011322 LUCIO SALOMONE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00162912220094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027323-24.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.027323-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RADIM LATINO AMERICA DIAG LTDA
No. ORIG. : 00273232420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, *"tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso"*, daí porque *"se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência"*, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. *"Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo, não se cogitando em violação ao artigo 1211 do Código de Processo Civil"*.

2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 1.211 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028908-14.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028908-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Silva Neto
APELANTE : MARCO AURELIO RIBEIRO DA COSTA
ADVOGADO : SP196919 RICARDO LEME MENIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : BLUE CARDS REFEICOES CONVENIO S/C LTDA
No. ORIG. : 00289081420094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE INVERIFICADA - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE SÓCIO - CRÉDITO CONSTITUÍDO ATRAVÉS DE AUTO DE INFRAÇÃO, PAUTADO NO ARTIGO 8º DO DECRETO-LEI 2.065/83 - CARACTERIZADA A

INFRAÇÃO À LEI - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO COMBATIDA - APLICAÇÃO DO ART. 135, CTN - IMPROVIMENTO AO APELO PRIVADO.

1. Em seara prescricional, conforme firmado na origem, não se encontra contaminado pela mesma o valor contido no título de dívida embasador da execução.
2. Representa a prescrição elemento indispensável à estabilidade e consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo.
3. Embora, por um lado, afirme-se que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante, violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu, cumpre destacar-se, por outro, ser escopo máximo da presença do referido instituto o interesse social, caracterizando-se a inação do interessado como castigo a sua inércia, ao não exigir, por certo tempo, o crédito de que se arroga destinatário, exterminando, com sua inatividade, relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão ("odio negligentiae, non favore prescribentis").
4. Da análise dos autos extrai-se que, realizada a citação epistolar da devedora principal em 18/08/1998, sobreveio manifestação fazendária, protocolada em 10/04/2002, protestando pela inclusão do sócio no polo passivo, com fundamento nos arts. 135, CTN e 4º, da LEF.
5. Embora a citação pessoal do embargante somente tenha se verificado em 05/12/2005, vê-se claramente que o pedido de inclusão embargante (gesto compreendido como a genuína e elementar quebra da inércia fazendária) foi formulado menos de quatro anos após a citação da devedora principal, ou seja, antes de escoado o lustro a que alude o art. 174, *caput*, CTN.
6. Aplica-se à espécie a v. Súmula 106/STJ, concluindo-se pela inocorrência, na espécie, do fenômeno prescricional intercorrente. (Precedente).
7. Cediço que a pretendida responsabilização tributária dos sócios, consoante a remansosa jurisprudência, demanda a comprovação, por parte da Fiscalidade, de alguma das hipóteses previstas no art. 135, do CTN.
8. Necessária se faz a demonstração da prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, ou ainda da dissolução irregular da empresa, inadmitindo-se, em dito contexto, a pessoal responsabilização de sócios, tão somente em virtude do inadimplemento de tributos.
9. Este é o entendimento da v. jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante a v. Súmula nº 430/STJ e o Recurso Repetitivo nº 1101728/SP. (Precedente).
10. Observa-se que o crédito tributário ora executado, relativo a IRRF das competências de junho e dezembro de 1992, foi formalizado por meio de Auto de Infração, amparado no art. 8º, do Decreto-Lei n.º 2.065/85.
11. A responsabilização do sócio não decorreu da mera inadimplência de tributos, tampouco se embasou no "só motivo" de o recorrente ser sócio da empresa devedora.
12. O crédito em prisma advém da lavratura de Auto de Infração, motivado pela omissão de receita ou causa outra que tenha implicado na redução do lucro líquido da empresa, circunstâncias estas manifestamente aptas a ensejar a aplicação do art. 135, do CTN, por traduzirem nítidas hipóteses de infrações à lei. Anote-se, por fundamental, que o embargante assinava pela empresa devedora à época dos fatos impositivos. (Precedente).
13. Relembre-se que a r. sentença também firmou a ocorrência de dissolução irregular da empresa devedora, causa igualmente hábil à responsabilização do sócio (consoante a v. Súmula 435/STJ), fundamento este sequer atacado em apelo.
14. Nenhuma ilegitimidade se constata na postulação fiscal de localização do sócio no polo passivo da execução.
15. Improvimento à apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal NERY JÚNIOR que lhe dava provimento.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044377-03.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044377-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALTER COSTA DE ALMEIDA
No. ORIG. : 00443770320094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu pela aplicação da Lei 12.514/2011 à espécie, uma vez que *"trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral"*, tendo estabelecido, de forma cogente, em seu artigo 8º, que *"os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente"*.

2. Consignou-se, expressamente, que, *"tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso"*, daí porque *"se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência"*, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo, não se cogitando em violação ao artigo 1211 do Código de Processo Civil.

3. Salientou-se, inclusive, que, ao contrário do alegado, *"a legislação não restringe o direito de acesso ao Judiciário"*, tendo havido, na espécie, *"apreciação judicial da controvérsia à luz da garantia do artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal, não derivando de tal normatividade o direito ao julgamento do mérito, nem a proibição de fixação, pelo legislador, de regras para admissibilidade de ação à vista de critério razoável de ponderação de interesses, como ocorrido no caso da legislação em exame, não se podendo, portanto, presumir inconstitucionalidade como pretendido"*.

4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, XXXV, da CF; 21 do DL 9.295/1946; ou 1.211 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052879-28.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.052879-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS PESTANA
No. ORIG. : 00528792820094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, *"tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso"*, daí porque *"se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência"*, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo.
2. Não houve, pois, qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053465-65.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053465-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLIN LUIZ E LUISA LTDA
No. ORIG. : 00534656520094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053791-25.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053791-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122/124
INTERESSADO : Q C SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
No. ORIG. : 00537912520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053816-38.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053816-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP247402 CAMILA KITAZAWA CORTEZ e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.122/124
INTERESSADO : LUIZ D URSO
No. ORIG. : 00538163820094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053833-74.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053833-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.113/115
INTERESSADO : TELEMACO BELEM

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009637-04.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.009637-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.178/180v
INTERESSADO : VICENTE LEAL PROMOCOES E PRODUCOES LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 07.00.03301-0 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca

do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).

5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017270-66.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017270-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90/93
INTERESSADO : RONILCAR COM/ DE PECAS LTDA e outros
: GERALDO FELIPPE E CIA LTDA
: ANACLETO DIZ E CIA LTDA
ADVOGADO : SP098333 JOSE EDUARDO GROSSI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080389319924036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022633-
34.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.022633-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
: SP054853 MARCO ANTONIO TOBAJA
: SP221814 ANDREZZA HELEODORO COLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP
PARTE RE' : USINA BOM JESUS S/A ACUCAR E ALCOOL
No. ORIG. : 08.00.00056-5 2 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026442-
32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026442-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.163/165v
INTERESSADO : LUIGI LEONI
: MOVEIS E TAPECARIA SUL LTDA e outro
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 00.00.00188-8 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000649-27.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000649-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : FILIP ASZALOS
ADVOGADO : SP076608 OSMAR DE PAULA CONCEICAO JUNIOR e outro
PARTE RE' : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
No. ORIG. : 00006492720104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - VÍCIOS - AUSENTES - FATO SUPERVENIENTE - PARCELAMENTO DÍVIDA - NULIDADE JULGADO AFASTADA

1. Não demonstrou a embargante a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.
2. Os pedidos de anulação do julgado e inversão do ônus da sucumbência devem ser rejeitados, uma vez que, ao contrário do que sustentado, o parcelamento do débito realizado pela co-executada OSEC e a União não desconstituiu o título executivo nem extingue a execução, somente suspende a exigibilidade dela para todos os devedores solidários, visto que ainda não houve pagamento integral do crédito.
3. O parcelamento beneficia o devedor solidário, na medida em que resulta na suspensão da execução também em face dele, porém, se não cumprida a obrigação, a execução prosseguirá em face de todos os devedores solidários, a rigor do artigo 792 do CPC. Sem a comprovação do pagamento integral do débito não cabe falar em extinção da execução.
4. Não foi demonstrada qualquer das hipóteses de litigância de má-fé elencadas no art. 17 do CPC, que se limitou a conceder a moratória para o co-executado, o que aliás, beneficia o ora embargante.
5. Embargos de não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004088-46.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004088-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP198407 DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00040884620104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDNIÁRIA - ADMINISTRATIVO - SEGURANÇA PÚBLICA - AGÊNCIA BANCÁRIA - FUNCIONAMENTO SEM PLANO DE SEGURANÇA APROVADO - LEI Nº 7.102/83 - TIPICIDADE - PORTARIA 387/2006 - MULTA - LEGALIDADE.

1. A insurgência recursal decorre de sentença de improcedência de pedido para anular multa decorrente do Auto de Constatação e Infração (ACI) nº 367/2006, por infração ao art. 133, inciso II, da Portaria nº 387/06 - DG/DPF, mediante a declaração *incidenter tantum* da inconstitucionalidade do art. 7º, da Lei nº 7.102/83, posto que violados os princípios da tipicidade e indelegabilidade do poder de legislar.
2. Os art's. 1º e 2º, da lei nº 7.102/83 traçam a disciplina volvida à elaboração e elementos do sistema de segurança que deve ser adotado pelas instituições financeiras, enquanto o art. 7º estabelece as penalidades aplicáveis em caso de descumprimento. Fixadas pela lei, portanto, a obrigação, a sanção correlata e as penas aplicáveis, de forma suficiente a caracterizar a necessária tipicidade da conduta. [Tab]
3. No caso dos autos, verifica-se das cópias do Auto de Constatação e Infração nº 367/06-F, que culminou na aplicação da multa ora combatida, que a autuada *não apresentou plano de segurança no prazo regulamentar, deixando de atender ao requisito tipificado no artigo 64, § 3º, da Portaria 387/06-DG/DPF, ou seja, não apresentou o plano de segurança no prazo de 30 (trinta) dias, antes da data de vencimento anterior. Devidamente*

notificada da autuação, a instituição financeira apresentou defesa, intempestivamente, na qual informou que em razão de reformulação interna, envolvendo a gestão dos planos de segurança do banco em questão, o Plano de Segurança da agência foi protocolado juntamente com a defesa, ou seja, no dia 20/12/06 (...) A infração (...) está comprovada, pois a Portaria de aprovação do plano de segurança da autuada era válida até 24 de novembro de 2006 e novo plano foi apresentado após seu vencimento (fls. 41).

4. Ao analisar a defesa da autora, acompanhada de cópia do novo Plano de Segurança e tendo notícia de que este foi aprovado, restou mantido o Auto de Constatação e Infração nº 367/06-F, convertendo-se a pena de interdição em pena de multa, ante a mudança fática e considerando que a pena de interdição do estabelecimento não atenderia mais o interesse público (45/46).

5. Assim, a autora funcionou durante cerca de um mês sem atender à exigência legal, desprovida de plano de segurança regularmente aprovado, fato que não nega. De reverso, admite que tal situação ocorreu em decorrência de reformulações internas.

6. O conjunto probatório revela, portanto, que a autora deu ensejo à aplicação da penalidade, que encontra fundamento de validade na própria Lei nº 7.102/83.

7. De outro tanto, verifica-se total pertinência entre ditames legais e regulamentares no caso concreto, uma vez que a Lei nº 7.102/83, em seu art. 1º, veda o funcionamento de estabelecimento que tais, sem plano de segurança devidamente aprovado, cujo descumprimento enseja qualquer das penalidades previstas no art. 7º.

8. O fato de a Portaria detalhar as infrações e respectivas sanções, enquanto limitadas às possibilidades aventadas na lei, ao contrário do entendimento da autora, confere maior eficácia aos princípios da impessoalidade, legalidade e segurança jurídica.

9. A graduação prévia das penalidades aplicáveis, já previstas na lei, melhor atende ao administrado, que não fica à mercê da subjetividade da fiscalização.

10. No caso, o que se vê é justamente a adequação da pena à realidade fática. Ante a regularização do estabelecimento bancário, a própria administração entendeu pela aplicação de pena menos severa, demonstrando razoabilidade e flexibilidade em prol do administrado.

11. Quanto à pretendida redução da verba honorária, não verifico razões para tanto. A fixação em 10% sobre o valor da causa está em consonância com os dispositivos do art. 20 do CPC.

12. Apelação da autoria a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007085-02.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007085-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : ORBYS DESENVOLVIMENTO DE TECNOLOGIA DE MATERIAIS LTDA
ADVOGADO : SP102988 MARIA DO CARMO ISABEL PEREZ PEREZ e outro
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP116579B CATIA STELLIO SASHIDA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00070850220104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. CREA. CRQ. EMPRESA VOCACIONADA AO RAMO DE DESENVOLVIMENTO DE TECNOLOGIA. PERÍCIA JUDICIAL. ATIVIDADE BÁSICA. VEDAÇÃO DE DUPLO REGISTRO.

1. Cuida-se de apelo da autoria e do CRQ IV, na condição de assistente simples, em face de sentença que julgou improcedente ação ordinária ajuizada por empresa vocacionada ao ramo de desenvolvimento de tecnologia, com vistas a afastar a exigibilidade de registro junto ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA/SP e pagamento da respectiva anuidade.
2. A questão resolve-se em face da atividade básica da empresa, que, no caso, tem por objeto social: a) Desenvolvimento de Tecnologia de Materiais; b) Indústria e comércio de insumos de alta performance para indústrias de transformação, em instalações de terceiros, tanto para produção quanto para armazenamento de matérias primas e produtos finais; c) cooperação técnico-científica; e d) exploração comercial e industrial de tecnologias e afins.
3. Como sabido, o que define a obrigatoriedade do registro nos quadros dos diversos conselhos profissionais é a atividade básica da empresa (STJ - AgReg no AI nº 31.186-1).
4. Consoante o laudo pericial, a atividade básica da empresa autora é: *Estudo de Pesquisas para o Desenvolvimento de materiais e tecnologias* (quesito nº 01 do CREA), sendo que *os principais equipamentos ou máquinas utilizados pela Autora no desenvolvimento de sua atividade básica são Equipamentos Laboratoriais clássicos como: Misturadores, Estufas, Agitadores, Aquecedores, extrusoras (sic), moinhos, entre outros* (quesito nº 02 do CREA).
5. E ao quesito nº 03 (Os tipos de equipamentos utilizados são próprios para serviços que envolvam mão de obra da área de engenharia?), respondeu que *os tipos de equipamentos utilizados são próprios para serviços laboratoriais de ensaios e de pesquisas para desenvolvimento de produtos e materiais. Estes equipamentos podem ser operados por engenheiros ou por outros profissionais de área técnica.*
6. Em suas conclusões, ao discorrer sobre o impasse existente entre os dois órgãos de fiscalização, CREA e CRQ, no item 6.1.4 afirmou que *Quanto ao fato da Empresa ORBYS ter que atender aos dois Conselhos CREA SP e CRQ IV, cada um com as suas exigências vale ressaltar que o CREA SP fiscaliza somente as atividades dos Profissionais Engenheiros Químicos, e que o CRQ IV fiscaliza as atividades dos Químicos em geral e também dos Engenheiros Químicos.*
7. Sobre a atividade de produção industrial do Produto IMBRIK produzido pela empresa autora, disse que *Este produto tem que ser produzido em Indústria Química, através de Operações Unitárias como: Agitação, Aquecimento, Misturação, Troca Iônica, Moagem, Calandragem, Extrusão, que são operações industriais a serem efetuadas por Engenheiros Químicos* (item 6.2.1). Trata-se de *um insumo a ser utilizado como matéria prima para a produção de outros produtos produzidos nas Indústrias químicas em geral* (item 6.2.2).
8. E no tocante à produção do mesmo, esclareceu que ocorre em diferentes escalas. A laboratorial, *quando são produzidas pequenas quantidades experimentais de produtos que acabam por ter valor comercial e terminam por serem comercializados* (item 6.3.1).
9. Nas escalas pequena, média ou grande, através de terceiros. Nestes casos, se a ORBYS contrata outra empresa para a produção e a seguir revende o produto com a marca ORBYS, emitindo a respectiva nota fiscal, deve manter um profissional engenheiro químico responsável técnico pelo produto (item 6.3.2.1). E se a empresa contratada obtém da ORBYS autorização para produzir o produto e o vender e distribuir por sua conta, inclusive com emissão da nota fiscal correlata, é esta empresa produtora que deverá manter o aludido profissional (6.3.2.2).
10. Instado pelo juízo *a quo* a descrever detalhadamente a atividade básica da empresa e esclarecer se tal atividade está sujeita à fiscalização do CREA ou do CRQ, afirmou que as empresas que realizam pesquisa, desenvolvimento de produtos e também produção industrial na área química, devem registrar-se no CRQ IV, enquanto aquelas que realizam produção industrial na área química, devem registrar-se no CRQ IV e também no CREA SP.
11. E, ao final, por entender que a legislação obrigaria ao registro em ambos os Conselhos e exorbitando de suas funções técnicas eventual manifestação jurídica a propósito da aplicabilidade das leis de regência, deixou de fazer referência expressa a qual Conselho profissional deveria a empresa se registrar, no que agiu com acerto, ressaltou-se.
12. Assim, na esteira de diversos precedentes dos Tribunais Regionais Federais, a autoria não está sujeita a duplo registro. Estando sua atividade básica sujeita a registro em qualquer dos dois Conselhos, e encontrando-se regularmente registrada perante o Conselho Regional de Química IV, está dispensada de o fazer junto ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Engenharia-Agrônoma.
13. Importante consignar que, no exercício de suas atividades básicas, há maior prevalência daquelas volvidas à pesquisa e desenvolvimento de produtos em escala laboratorial. Como desenvolveu um produto químico patenteado, remete a terceiras empresas a efetiva industrialização, seja para comercialização com sua própria marca, seja para comercialização em nome da empresa produtora. Ao que parece, trata-se de processo químico produtivo detalhado e especificado, cujo produto final passa pelo controle de qualidade da autora, mas que se realiza em instalações de terceiros, tanto para produção quanto armazenamento de matérias-primas e produtos finais.
14. O contexto demonstra, portanto, que o registro da empresa junto ao CRQ IV satisfaz a exigência legal de fiscalização por órgão de classe com competência para o mister, consoante conclusões do perito judicial.
15. Prejudicada a análise das questões relativas ao pagamento das anuidades e verba honorária, que é revertida em

prol da autora, mantida no mesmo patamar, nos termos do § 4º, do art. 20, do CPC, considerando o exaustivo trabalho do patrono e a necessidade de prova pericial.

16. Apelações da autoria e do CRQ, na qualidade de assistente simples, a que se dá parcial provimento, para declarar o direito da empresa de manter-se registrada apenas junto ao Conselho Regional de Química, nos termos supracitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010283-47.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010283-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : LUIZ CLAUDIO FERREIRA LEO
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00102834720104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO. DIREITO À AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. PARTICIPAÇÃO DO CONTRIBUINTE NO JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que, após minucioso exame da preceituação normativa e jurisprudência pertinentes, decidiu que, *"por falta de previsão legal ou regulamentar, as sessões do julgamento administrativo fiscal federal de 1ª instância não são franqueadas aos contribuintes ou seus procuradores, nem existe previsão para sustentação oral ou entrega de memoriais, sem que isto represente ofensa ao direito dos contribuintes à ampla defesa, que poderá ser exercida em 2ª instância administrativa. Note-se que a autoridade lançadora, o Auditor-fiscal autuante ou Procurador da Fazenda Nacional também não podem fazer sustentação oral ou apresentar memoriais, nem sequer participar da sessão de julgamento"*. Daí porque se concluiu que *"não há que se falar em vícios do processo administrativo fiscal, em razão de a autoridade impetrada ter indeferido a presença e defesa do autuado durante a sessão de julgamento, bem como, a entrega de memoriais, sustentação oral e a participação em debates, na primeira instância, pois, se trata de fase processual própria da segunda instância administrativa"*.

2. Devidamente consideradas as especificidades do caso concreto, consignou-se que *"houve a apresentação da impugnação administrativa, veiculando os argumentos em defesa de sua tese (f. 43/93), decisão proferida no âmbito da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (f. 95/117), juntada de Parecer (f. 119/39) e precedentes jurisprudenciais (f. 141/256). A autoridade coatora noticiou, ainda, que 'Ao contribuinte foi oferecida ampla e irrestrita oportunidade de defesa, direito este plenamente por ele exercido com apresentação de impugnação, por escrito, junto à repartição competente. Naquela oportunidade, sob pena de preclusão, cabia ao contribuinte a apresentação de eventuais provas documentais não apresentadas durante a fiscalização, se fosse o caso' (f. 267/77)"*, de modo que *"não se verifica qualquer ilegalidade que autorize a concessão da segurança, vez que inexistente ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório quando a imputação de penalidade por órgão da Administração Pública é precedida da regular instauração de processo administrativo e*

da oitiva das alegações das partes envolvidas no litígio, sem prejuízo da abertura de oportunidade para a apresentação de defesa e de recurso à instância superior, como é o caso dos autos".

3. Em consulta ao sistema processual informatizado, verificou-se que a alegada liminar concedida no Mandado de Segurança Coletivo 0000113-91.2014.4.02.5101, impetrado pela OAB-RJ, encontra-se suspensa por decisão proferida no Agravo de Instrumento 0001923-78-2014.4.02.0000, sob o fundamento de que "*ainda que possamos visualizar a pretensão da agravada como um aperfeiçoamento do procedimento atualmente adotado no âmbito do processo administrativo fiscal, a intimação prévia e participação das partes no julgamento de primeira instância não encontra amparo na legislação vigente, tampouco a ausência de previsão, de forma uniforme para todos os contribuintes e partes no processo, caracteriza violação aos princípios da ampla defesa e contraditório, já assegurados através da participação nas fases postulatória, instrutória e recursal, sendo inviável que esse novo passo seja dado pelo Poder Judiciário, atuando como verdadeiro legislador positivo, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes, e criando distinção entre os demais estados da Federação*".

4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, LIV, LX, e 37, da CF; 2º, *caput*, V e X, 3º, II e III, da Lei 9.784/1999; e 7º, X, XI e XII, da Lei 8.906/1994, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00129 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010875-91.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010875-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 444/448
INTERESSADO : JOSE CARLOS MACIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP287469 FABIO CÓPIA DE ALMEIDA e outro
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP167657 ADRIANA PETRILLI LEME DE CAMPOS e outro
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP150706 MILENA CARLA AZZOLINI PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00108759120104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES DA FEDERAÇÃO EM MATÉRIA DE SAÚDE

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em

conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. A saúde é um direito social (artigo 6º/CF), plenamente assegurado pela Carta Magna como uma garantia a todo brasileiro, constituindo um dever do Estado proporcionar tal garantia mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução de doenças e seus agravantes, com acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação (artigo 196). Tal dever foi reafirmado pela Lei n. 8.080/1990, que regulamentou o Sistema Único de Saúde - SUS.

5. Os artigos 5º, 196 e 198 da Constituição da República, bem como a vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, são no sentido de que as previsões constitucionais atinentes à vida e à saúde possuem aplicabilidade imediata.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012271-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012271-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JANDINOX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP252946 MARCOS TANAKA DE AMORIM e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00122710620104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida neste mandado de segurança, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96) e suas alterações, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a presente ação foi proposta em 07/06/2010.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código

de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora (citação) ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido do Juiz Federal Roberto Jeuken, que lhe negava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012331-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012331-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : CERAMICA ERMIDA LTDA e outros
ADVOGADO : SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.193/196
INTERESSADO : CERAMICA SAN LTDA
No. ORIG. : 00123317620104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração opostos pela União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, prejudicados

os da União no tocante ao pleito de juntada do voto vencido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020689-30.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020689-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELADO(A) : PACK EXPRESS LTDA
ADVOGADO : SP228034 FABIO SPRINGMANN BECHARA
No. ORIG. : 00206893020104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO POSTAL. FRANQUIAS. ECT. LEI Nº 11.668/2008. LICITAÇÃO. DECRETO Nº 6.639/2008. RESCISÃO. LEGALIDADE.

1. A insurgência recursal decorre de sentença de procedência de pedido de reconhecimento ao direito da autora, empresa franqueada, de permanecer em atividade até que entre em vigor novo contrato de agencia franqueada, devidamente precedido de licitação, declarando-se incidentalmente a ilegalidade do § 2º, do art. 9º, do Decreto nº 6.639/08.
2. Inicialmente, não se desconhece ter havido prorrogação do prazo legal previsto para a ECT promover os processos licitatórios para substituição da antiga rede de franqueadas em situação irregular, com a MP 509/2010, convertida na Lei nº 12.400/11, que alterou o prazo inicial de 10/11/2010 para 11/06/2011 e 30/09/12.
3. Não obstante, permanece o interesse de agir, na medida em que o pedido volve-se à manutenção da atividade da autora até a entrada em vigor de novo contrato precedido de licitação, mediante o afastamento do prazo fatal para extinção e ora inquinado de ilegal.
4. Quanto à petição da ECT, na qual noticiada a rescisão do contrato da autora, acompanhada de cópia do correlato Termo de Encerramento das Atividades (fls. 418/419), em 17/06/2013, ressalta-se que não informado se houve processo licitatório e a contratação de nova franqueada na área de atuação da autora.
5. Desta forma, passados quase dez meses, consolidada a situação fática, a desaguar na perda do objeto e falta de interesse de agir superveniente.
6. Com efeito, diante do comando emergente do art. 462 do Estatuto Processual Civil, deve o julgador tomar em conta fato superveniente à propositura, quando do julgamento a ser proferido, na linha assentada no AgRg. ao REsp. 23.563-RJ, 3ª Turma, Relator o Ministro Eduardo Ribeiro (DJU/I de 15.09.97).
7. O interesse de agir, na linha daquele cânone processual, haverá de ser aferido pela sua necessidade e utilidade, devendo estar presente no momento da decisão, consoante o escólio de Nelson Nery Júnior, *in* Código de Processo Civil comentado e legislação processual civil extravagante em vigor - 3ª edição, Editora Revista dos Tribunais, 1997
8. Ainda que assim não fosse, haveria que ser reformada a r. sentença, na medida em que a *mens legis*, indubitavelmente, é encerrar mais de duas décadas de atuação irregular de franqueadas de serviço público contratadas sem licitação, situação já reputada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 3521, Rel. Min. EROS GRAU, DJU 16/03/2007).
9. Assim, a única interpretação capaz de contemplar a vontade do legislador, no tocante ao art. 7º e parágrafo único da Lei nº 11.668/08 e § 2º, do art. 9º, do Decreto nº 6.639/08, é a de que, ocorrendo uma das duas situações, (1) contratação de nova franqueada mediante prévio processo licitatório ou (2) decurso do prazo fixado para realização do mesmo, devem ser encerrados os contratos antigos, firmados sem a formalidade em causa. Somente esta solução é capaz de colocar fim uma tal situação jurídica de inconstitucionalidade.
10. Apelação da ECT a que se dá provimento, para reformar a r. sentença, com reversão da verba honorária, prejudicada a análise do agravo retido, nos termos supracitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao apelo da ECT, para reformar a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021422-93.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : MAURICIO ROSILHO
ADVOGADO : SP034764 VITOR WEREBE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00214229320104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATO ADMINISTRATIVO. DIREITO À AMPLA DEFESA E DEVIDO PROCESSO LEGAL. PARTICIPAÇÃO DO CONTRIBUINTE NO JULGAMENTO DO RECURSO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que, após minucioso exame da preceituação normativa e jurisprudência pertinentes, decidiu que, *"por falta de previsão legal ou regulamentar, as sessões do julgamento administrativo fiscal federal de 1ª instância não são franqueadas aos contribuintes ou seus procuradores, nem existe previsão para sustentação oral ou entrega de memoriais, sem que isto represente ofensa ao direito dos contribuintes à ampla defesa, que poderá ser exercida em 2ª instância administrativa. Note-se que a autoridade lançadora, o Auditor-fiscal atuante ou Procurador da Fazenda Nacional também não podem fazer sustentação oral ou apresentar memoriais, nem sequer participar da sessão de julgamento"*. Daí porque se concluiu que *"não há que se falar em vícios do processo administrativo fiscal, em razão de a autoridade impetrada ter indeferido a presença e defesa do autuado durante a sessão de julgamento, bem como, a entrega de memoriais, sustentação oral e a participação em debates, na primeira instância, pois, se trata de fase processual própria da segunda instância administrativa"*.

2. Devidamente consideradas as especificidades do caso concreto, consignou-se que *"houve a apresentação de defesa administrativa, onde o contribuinte discorreu a respeito dos argumentos que entendeu cabíveis à anulação do auto de infração (f. 32/95), com a juntada de Parecer (f. 121/41) e posterior remessa dos autos ao órgão competente para o julgamento (f. 97/119)"*, de modo que *"não se verifica qualquer ilegalidade que autorize a concessão da segurança, vez que inexistente ofensa aos princípios da ampla defesa e do contraditório quando a imputação de penalidade por órgão da Administração Pública é precedida da regular instauração de processo administrativo e da oitiva das alegações das partes envolvidas no litígio, sem prejuízo da abertura de oportunidade para a apresentação de defesa e de recurso à instância superior, como é o caso dos autos"*.

3. Em consulta ao sistema processual informatizado, verificou-se que a alegada liminar concedida no Mandado de Segurança Coletivo 0000113-91.2014.4.02.5101, impetrado pela OAB-RJ, encontra-se suspensa por decisão proferida no Agravo de Instrumento 0001923-78-2014.4.02.0000, sob o fundamento de que *"ainda que possamos visualizar a pretensão da agravada como um aperfeiçoamento do procedimento atualmente adotado no âmbito do processo administrativo fiscal, a intimação prévia e participação das partes no julgamento de primeira instância"*

não encontra amparo na legislação vigente, tampouco a ausência de previsão, de forma uniforme para todos os contribuintes e partes no processo, caracteriza violação aos princípios da ampla defesa e contraditório, já assegurados através da participação nas fases postulatória, instrutória e recursal, sendo inviável que esse novo passo seja dado pelo Poder Judiciário, atuando como verdadeiro legislador positivo, sob pena de violação ao princípio da separação dos poderes, e criando distinção entre os demais estados da Federação".

4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, LIV, LX, e 37, da CF; 2º, *caput*, V e X, 3º, II e III, da Lei 9.784/1999; e 7º, X, XI e XII, da Lei 8.906/1994, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024002-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024002-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP198407 DIOGO PAIVA MAGALHAES VENTURA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00240029620104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDNIÁRIA - ADMINISTRATIVO - SEGURANÇA PÚBLICA - AGÊNCIA BANCÁRIA - FUNCIONAMENTO SEM PLANO DE SEGURANÇA APROVADO - LEI Nº 7.102/83 - TIPICIDADE - PORTARIA 387/2006 - MULTA - LEGALIDADE.

1. A insurgência recursal decorre de sentença de improcedência de pedido para anular multa decorrente do Auto de Constatação e Infração (ACI) nº 412/2006, por infração ao art. 133, inciso II, da Portaria nº 387/06 - DG/DPF, mediante a declaração *incidenter tantum* da inconstitucionalidade do art. 7º, da Lei nº 7.102/83, posto que violados os princípios da tipicidade e indelegabilidade do poder de legislar.

2. Os art's. 1º e 2º, da lei nº 7.102/83 traçam a disciplina volvida à elaboração e elementos do sistema de segurança que deve ser adotado pelas instituições financeiras, enquanto o art. 7º estabelece as penalidades aplicáveis em caso de descumprimento. Fixadas pela lei, portanto, a obrigação, a sanção correlata e as penas aplicáveis, de forma suficiente a caracterizar a necessária tipicidade da conduta. [Tab]

3. No caso dos autos, verifica-se das cópias do Auto de Constatação e Infração nº 412/06-F, que culminou na aplicação da multa ora combatida, que a autuada *não apresentou plano de segurança no prazo regulamentar, deixando de atender ao requisito tipificado no artigo 64, § 3º, da Portaria 387/06-DG/DPF, ou seja, não apresentou o plano de segurança no prazo de 30 (trinta) dias, antes da data de vencimento anterior. Nessas circunstancias, iniciou-se o presente procedimento punitivo, cuja conseqüência pode ser a interdição do estabelecimento, caso não haja aprovação do plano de segurança. Devidamente notificada da autuação, a instituição financeira apresentou defesa tempestivamente, porém nada alegando, limitando-se a informar a*

apresentação do plano de segurança, em 30 de novembro de 2006 (fls. 04). A infração tipificada no art. 133, II, da Portaria 387/06-DG/DPF está comprovada. De fato, a Portaria de aprovação do plano de segurança da autuada era válida até 28 de novembro de 2006 e o novo plano de segurança somente foi apresentado no dia 30 de novembro de 2006, após o vencimento, confirmando, assim, a infração aludida.

4. Ao analisar a defesa da autora, acompanhada de cópia do novo Plano de Segurança e tendo notícia de que este foi aprovado, restou mantido o Auto de Constatação e Infração nº 412/06-F, convertendo-se a pena de interdição em pena de multa, ante a mudança fática e considerando que a pena de interdição do estabelecimento não atenderia mais o interesse público.

5. Assim, a autora funcionou sem atender à exigência legal, desprovida de plano de segurança regularmente aprovado, fato que não nega. De reverso, admite que tal situação ocorreu em decorrência de reformulações internas.

6. O conjunto probatório revela, portanto, que ela própria deu ensejo à aplicação da penalidade, que encontra fundamento de validade na própria Lei nº 7.102/83.

7. De outro tanto, verifica-se total pertinência entre ditames legais e regulamentares no caso concreto, uma vez que a Lei nº 7.102/83, em seu art. 1º, veda o funcionamento de estabelecimento que tais, sem plano de segurança devidamente aprovado, cujo descumprimento enseja qualquer das penalidades previstas no art. 7º.

8. O fato de a Portaria detalhar as infrações e respectivas sanções, enquanto limitadas às possibilidades aventadas na lei, ao contrário do entendimento da autora, confere maior eficácia aos princípios da impessoalidade, legalidade e segurança jurídica.

9. A graduação prévia das penalidades aplicáveis, já previstas na lei, melhor atende ao administrado, que não fica à mercê da subjetividade da fiscalização.

10. No caso, o que se vê é justamente a adequação da pena à realidade fática. Ante a regularização do estabelecimento bancário, a própria administração entendeu pela aplicação de pena menos severa, demonstrando razoabilidade e flexibilidade em prol do administrado.

11. Apelação da autoria a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005687-11.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005687-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.50/52
INTERESSADO : ORGANIZACAO CONTABIL JOSE MARIA S/C LTDA
No. ORIG. : 00056871120104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.

3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão,

contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003784-35.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003784-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ULTRAFERTIL S/A
ADVOGADO : MG053069 RODOLFO DE LIMA GROPEN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00037843520104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. ARTIGO 3º DAS LEIS Nº 10.637/02 E 10.833/03. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. GASTOS COM AFRMM E SERVIÇO DE ESTIVA. IMPOSSIBILIDADE. IN SRF Nº 404/04. APLICABILIDADE.

1 - No caso em exame, a impetrante objetiva assegurar o alegado direito ao aproveitamento de créditos a título de PIS/COFINS, calculado sobre os gastos com AFRMM e os atinentes ao descarregamento das mercadorias - serviço de estiva -, ao argumento de se tratarem de insumos para fins de cálculo do crédito das aludidas contribuições sociais.

2 - A questão em discussão nestes autos diz respeito ao regime de não cumulatividade da contribuição ao PIS/COFINS, previsto nos §§ 12 e 13, do artigo 195 da Constituição Federal, introduzidos pela Emenda Constitucional nº 42, de 19.12.2003, e instituído pela Medida Provisória nº 66/2002 (DOU 30.08.2002), convertida na Lei nº 10.637/2002 (DOU 31.12.2002) no que diz respeito ao PIS, e pela Medida Provisória nº 135/2003 (DOU 31.10.2003), convertida na Lei nº 10.833/2003 (DOU 31.12.2003) no que tange à COFINS. Insta salientar, no caso em tela, que o princípio da não-cumulatividade, estabelecido para as contribuições sociais pela EC nº 42/2003, diverge da previsão constitucional atinente ao IPI e ICMS, dependendo de normatização e definição de seu conteúdo pela lei infraconstitucional, não se extraindo do texto constitucional a pretendida regra de obrigatoriedade de dedução de créditos relativos a todo e qualquer bem ou serviço adquirido e utilizado nas atividades da empresa, não havendo que se falar em ofensa ao artigo 110 do Código Tributário Nacional.

3 - As Leis nº 10.637/02 (PIS) e 10.833/03 (COFINS), ao tratar da cobrança não cumulativa dessas contribuições sociais, dispuseram em seu artigo 3º (incisos e §§) sobre os créditos passíveis de desconto ou aproveitamento pela pessoa jurídica, calculados em relação a bens e serviços utilizados na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, bem como sobre a forma e as vedações ao creditamento.

4 - Nesse passo, considerando que as regras da não-cumulatividade das contribuições sociais em comento estão afetas à definição infraconstitucional, ao amparo da Lei Maior (§ 12 do artigo 195 da Constituição Federal), os aludidos diplomas normativos estabeleceram as hipóteses de creditamento ou aproveitamento de créditos considerando os bens e serviços utilizados *intrinsecamente* no processo de produção de mercadorias ou serviços que tem por objeto a pessoa jurídica, não havendo que se cogitar na interpretação ampla ou extensiva, abrangendo

quaisquer custos e despesas inerentes à atividade da empresa, como equivocadamente pretende a impetrante, ora recorrente, que tem por objeto social o desenvolvimento da produção, industrialização e comercialização de fertilizantes e produtos similares, defensivos agrícolas e demais insumos agrícolas e pecuários (...), e cuja atividade econômica principal consiste na "fabricação de intermediários para fertilizantes", conforme se verifica à vista do CNPJ da empresa (fls. 24/27), sob pena de violação ao disposto no artigo 111 do Código Tributário Nacional.

5 - Por seu turno, cumpre mencionar que o conceito de "insumo", para fins de definição dos bens e serviços que dão direito a creditamento na apuração da contribuição ao PIS/COFINS, deve ser extraído do comando do inciso II, do artigo 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, sem vício das regras inseridas na Instrução Normativa da SRF-IN/SRF nº 404/04, nesse aspecto, porquanto em consonância com o disposto nos referidos diplomas legais, não havendo direito ao creditamento total ou sem qualquer limitação para abranger qualquer outro bem ou serviço que não seja diretamente utilizado na fabricação dos produtos destinados à venda ou à prestação dos serviços.

Desse modo, para fins de creditamento ou aproveitamento de créditos, são contempladas tão somente as hipóteses taxativamente elencadas no artigo 3º das Leis nºs 10.637/02 (PIS) e 10.833/03 (COFINS), não encontrando amparo legal a pretensão da impetrante no que alude ao aproveitamento de créditos (PIS/COFINS) em relação aos gastos com AFRMM e os atinentes ao descarregamento das mercadorias (serviço de estiva), porquanto não são considerados insumos a teor do prescrito no inciso II do referido dispositivo legal.

6 - Por oportuno, cumpre salientar que o regime da não-cumulatividade se traduz como técnica de tributação, sob a competência do Poder Legiferante, cabendo, portanto, ao legislador ordinário estabelecer exclusões ou vedar deduções de créditos tributários para fins de apuração da base de cálculo das exações em comento, ao amparo constitucional.

Observa-se, no caso em tela, que a impetrante objetiva a redução da incidência da exação, ao que cumpre salientar que não cabe ao Judiciário atuar como legislador positivo, haja vista que a redução da base de cálculo ou a exclusão de crédito tributário somente ocorre mediante expressa previsão legal, a cargo do Poder Legislativo (art. 97 do CTN).

7 - Assim, não demonstrado, nestes autos, o alegado direito líquido e certo da impetrante, apto a amparar a pretensão veiculada nesta ação mandamental, não merece prosperar o apelo da recorrente, não havendo também que se cogitar em indébito tributário.

8 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003802-56.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.003802-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO	: FERNANDO PEREIRA LIMA espolio
ADVOGADO	: SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
REPRESENTANTE	: MARIA JOSE DE ALMEIDA LIMA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00038025620104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. INEXIGIBILIDADE DO IRPF SOBRE OS JUROS DE MORA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
2. Não é lícito que se interprete o direito (Lei 7.713/88 e o RIR/99; e artigo 43 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.
3. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
4. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
5. Firmada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012) firme no sentido da inexigibilidade do imposto de renda sobre juros de mora quando as verbas forem pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00138 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001540-33.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.001540-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP290361B THATIANA FREITAS TONZAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ISABELLA BENETTI PRATA ARCUSCHIN
ADVOGADO : SP247876 SIMONE DE OLIVEIRA BARRETO e outro
No. ORIG. : 00015403320104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS E MATERIAIS. DESTRUIÇÃO INDEVIDA DE MERCADORIA SOB GUARDA.. IMPORTAÇÃO. CARGA RETIDA. ALEGAÇÃO DE QUE A CARGA DIFERE DA QUE FOI ADQUIRIDA NO EXTERIOR. DANO MATERIAL E MORAL NÃO

COMPROVADOS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Descabida a pretensão da embargante de trazer aos autos novos documentos. Fase probatória encerrada.
2. A autora não faz jus à indenização pretendida, ainda que se considere a prova documental.
3. Ausência de comprovação de pagamento da obra.
4. A mercadoria que ingressou no território nacional não era a obra de arte que a autora havia adquirido.
5. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
6. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

RUBENS CALIXTO

Juiz Federal Convocado

00139 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010081-55.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010081-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP235319 JOSÉ BAZILIO TEIXEIRA MARÇAL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00100815520104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foram legalmente transferidos à União (artigo 2º da Lei 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.
3. A cobrança do IPTU não pode prevalecer, em função da regra do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, aplicável a qualquer bem da UNIÃO, até porque não se aplicam à imunidade recíproca as exigências e vedações dos respectivos §§ 2º a 4º. Não existe, por outro lado, ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.
4. Como evidenciado, não se declarou imunidade em favor da RFFSA, estando dissociadas as razões assim deduzidas, pois resta inequívoco que o benefício constitucional foi aplicado à UNIÃO, relativamente a imóvel de

sua propriedade, pois claro e evidente que o legislador não pode tornar exigível o IPTU em relação a bem pertencente a ente político, titular de imunidade conferida pela Constituição Federal.

5. O lançamento fiscal, invocado como ato jurídico perfeito, tem como parte passiva a RFFSA, com a sua condição jurídica própria, não podendo vincular a UNIÃO para efeito de sujeitá-la, como ora se pretende, a um suposto direito adquirido do Município de não ser contestado na sua pretensão fiscal com a invocação de regra de imunidade, embora constitucionalmente assegurada.

6. Embora impugnada a solução, não trouxe a Municipalidade qualquer indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi adotado pela decisão agravada, de modo estabelecer controvérsia em relação ao direito aplicando e a solução consagrada.

7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00140 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014148-63.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.014148-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : SKF DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR e outro
: SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 2646/2653
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00141486320104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despendida a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00141 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006697-75.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.006697-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCIELLE KOVALEK RIGUETTE
No. ORIG. : 00066977520104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. ANUIDADES E MULTA. ACOLHIMENTO DO RECURSO EM PARTE.

1. A Lei 12.514/2011 previu que para créditos de valor inferior a R\$ 5.000,00 (artigo 6º, I, Lei 12.514/2011), é faculdade do credor, e não do Juízo ou do devedor, deixar de executar a dívida decorrente de anuidade profissional. Evidentemente, se o valor da execução é superior a R\$ 5.000,00, não pode o conselho deixar de promover a cobrança judicial, nem o Juízo determinar a extinção da execução fiscal. Todavia, a lei impede a execução e a cobrança, independentemente da anuência ou não do credor, de créditos de valor inferior a 4 anuidades, como expresso no artigo 8º.

2. Aplica-se o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência. Neste sentido, o seguinte precedente do STJ (RESP 1.374.202, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 16/05/2013).

3. Cabe salientar apenas que, embora na CDA predominem valores de anuidades, abrangidas pela Lei 12.514/2011, houve inclusão de valor relativo a **multa administrativa**, sujeita à incidência do disposto na Súmula 452/STJ "*A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício*", devendo prosseguir a execução apenas em relação à essa multa.

4. Embargos declaratórios parcialmente acolhidos com infringência nos termos supracitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007542-07.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007542-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELAINE CRISTINA FORNAZARI -ME
No. ORIG. : 00075420720104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. ANUIDADES E MULTA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, *"tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso"*, daí porque *"se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência"*, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. *"Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo"*, não se cogitando de violação ao artigo 1211 do CPC.

2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 1.211 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005692-12.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005692-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : ENERTEC DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP174328 LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.440/444
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP

No. ORIG. : 00056921220104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013242-58.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.013242-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.177/180
INTERESSADO : IRMAOS GIRIBONI IND/ COM IMP E EXPORTACAO LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00132425820104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração opostos pela União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, julgando prejudicados os embargos da União no tocante ao pleito de juntada do voto vencido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005289-37.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005289-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : TITO LIVIO SEABRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : ADNAEL ALVES DA COSTA FILHO e outro
: SYLMARA GUIMARAES ALVES DA COSTA
ADVOGADO : ADNAEL ALVES DA COSTA NETO e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ e outro
No. ORIG. : 00052893720104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. EXPLORAÇÃO IRREGULAR DE ÁREAS DE VÁRZEA E DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. RANCHO DE LAZER EM LOTE À MARGEM DO RIO PARANÁ. DANOS DECORRENTES DE ATIVIDADE ANTRÓPICA. ABSTENÇÃO DE UTILIZAÇÃO OU EXPLORAÇÃO. DEMOLIÇÃO DAS CONSTRUÇÕES. REMOÇÃO DOS ENTULHOS. RECOMPOSIÇÃO DA COBERTURA VEGETAL. PENA DE MULTA DIÁRIA. CABIMENTO. CUMULAÇÃO COM INDENIZAÇÃO E DEPÓSITO JUDICIAL DE VALORES, NA HIPÓTESE DE DESCUMPRIMENTO. INVIABILIDADE, NO CASO.

1. Trata-se de ação civil pública para fins de cessar exploração irregular de imóvel situado em áreas de várzea e de preservação permanente (rancho no Lote 105, situado na Av. Erivelton Francisco de Oliveira, nº 105, Estrada da Balsa, Bairro Beira-Rio, Município de Rosana/SP), com demolição e remoção dos entulhos, cumulada com recomposição e indenização dos danos causados ao meio ambiente, bem como pagamento de importância necessária à execução das medidas, em caso de eventual descumprimento.

2. Segundo relatório técnico de vistoria, da Coordenadoria de Biodiversidade e Recursos Naturais - Centro Técnico Regional de Presidente Prudente, trata-se de área à margem esquerda do Rio Paraná, considerada de preservação permanente - APP, nos termos do inciso 5, da alínea "a", do artigo 2º, da Lei Federal nº 4.771/65 (Código Florestal) e alínea "e", inciso I, do artigo 3º, da Resolução CONAMA nº 303/2002, ou seja, dentro da faixa marginal de 500 metros, em curso d'água com largura superior a 600 metros.

3. A controvérsia sobre se tratar de área rural ou urbana, tendo em vista a alegação dos réus de que o imóvel (E-0.293.750m e N-7.507.149m coordenadas) teria sido integrado ao perímetro urbano do Município de Rosana/SP, pela Lei Complementar Municipal nº 024/2008, não é relevante para o deslinde da causa, pois, ainda que esteja realmente dentro dos parâmetros fixados pelo Município, os imóveis inseridos no limite de até 500m de rios que banham mais de um Estado da Federação não perdem a característica de área de preservação permanente da União e devem observar a legislação federal ambiental.

4. Conforme contratos particulares de compra e venda, a área foi vendida por FUMIO KUBO para APARECIDO ORIGA, em 05/05/1998, que, por sua vez, vendeu para o réu ADNAEL ALVES DA COSTA FILHO, casado sob o regime da comunhão parcial de bens com a ré SYLMARA GUIMARÃES ALVES DA COSTA, inicialmente a

fração equivalente a 50%, em 27/05/1998, e posteriormente os 50% restantes, em 16/12/1999, sendo que todos os contratos descrevem o imóvel apenas como "uma área de terras", não mencionando a existência de quaisquer edificações ou benfeitorias realizadas pelos antigos posseiros.

5. Não consta nenhuma autorização do órgão competente para construir no local, sendo irrelevante se havia ou não vegetação nativa à época, pois, além de se tratar de obrigação *propter rem*, a manutenção das construções e a exploração da área, por si sós, impedem a regeneração florestal.

6. A ausência de justa causa para a ação penal, por suposto crime ambiental, não interfere na seara da ação civil pública, para reparação dos danos ao meio ambiente, tendo em vista a independência entre as esferas cível e criminal.

7. Os danos ao meio ambiente, causados pelas construções e utilização da área para moradia, foram comprovados pelos relatórios e laudos técnicos dos diversos órgãos ambientais, somente sendo passíveis de reparação com a demolição das obras, remoção dos entulhos e plantio de espécies nativas, ao passo que os réus não demonstraram que dependam do uso e exploração da área para sobreviver, nem que se enquadram no conceito de ribeirinhos, cuja principal atividade de subsistência seja a pesca artesanal ou o extrativismo, tratando-se o casal de cirurgião dentista aposentado e funcionária pública municipal aposentada, com outras fontes de renda, e que, além disso, possuem outra moradia na área rural de Mirassol/SP, Sítio São Judas Tadeu, onde residem determinados períodos do ano, o que evidencia a destinação do rancho na APP para atividades recreativas e de lazer.

8. A invocação de princípios e direitos fundamentais, como "o direito adquirido, a segurança jurídica, o direito de posse e propriedade, o direito à moradia e ao desenvolvimento, o direito social ao lazer, o uso e gozo de um bem público e a dignidade da pessoa humana", de caráter individual, não se sobrepõe ao direito coletivo ao meio ambiente ecologicamente sustentável e equilibrado e, ademais, estando a área ocupada sujeita a inundações sazonais, pelas cheias do rio Paraná, a simples existência de construções, com sanitários e fossas sépticas, causa poluição ao leito do rio, com a carga dos dejetos para o corpo d'água, o que deve ser evitado.

9. A responsabilidade objetiva do poluidor pela reparação dos danos ambientais tem respaldo constitucional (artigo 225, §3º, Constituição Federal) e legal (artigo 14, §1º, Lei 6.938/1981).

10. A cumulação da reparação com indenização pelos danos ambientais, ainda que não se trate de compensação, somente é cabível quando estes não possam ser integral e imediatamente reparados, situação que não se verifica no caso dos autos, em que perícias técnicas na área degradada constataram a possibilidade de regeneração total da mata nativa, com a implantação das medidas de demolição das construções, remoção de entulhos e plantio de mudas.

11. Quanto ao pedido de condenação dos réus para que recolham valores destinados à execução das providências de demolição e recuperação da área degradada, na eventualidade de descumprimento da tutela específica, há de se ressaltar que a cominação de multa diária de R\$500,00, tal como prevista na sentença, cumpre a função de compelir os réus à prática das medidas determinadas, sem que haja necessidade de se arbitrar novos valores, em caso de configuração desta hipótese. Note-se que a multa, nos termos do artigo 13, *caput*, da Lei 7.347/85, reverterá ao Fundo de Defesa de Direitos Difusos (FDD), que, no caso específico, "*tem por finalidade a reparação dos danos causados ao meio ambiente*" (Decreto Presidencial nº 1.306/94).

12. Remessa oficial, tida por submetida, e apelos do MPF, da UNIÃO e dos réus desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, tida por submetida, e aos recursos de apelação do MPF, da UNIÃO e dos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003248-91.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003248-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : RIETER AUTOMOTIVE BRASIL ARTEFATOS DE FIBRAS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00032489120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS. AFASTAMENTO DA BASE DE CÁLCULO PREVISTA NA LEI Nº 9.718/98, MAS MANTIDA AS ALTERAÇÕES POSTERIORES À EC Nº 20/98. EMBARGOS QUE NÃO ESPECIFICAM QUAIS RECEITAS DEVEM SER EXCLUÍDAS DA BASE DE CÁLCULO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Os débitos em cobrança referem-se aos anos de 2003 e 2004, quando já vigente a Lei nº 10.637/2002.
2. O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário 346.084, por maioria de votos, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98, o que não afasta, todavia, a aplicabilidade da Lei nº 10.637/2002.
3. Não explicitada, detalhada ou apontada nenhuma receita que a embargante pretenda ver excluída da base de cálculo do PIS na inicial, faz prevalecer a presunção de certeza e validade do título executivo nos termos em que produzido.
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002281-19.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002281-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : EDSON BALILA AMADOR
ADVOGADO : SP286125 FABIO BALARIN MOINHOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00022811920104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. GLOSA DE DESPESAS MÉDICAS. AUSENCIA DE COMPROVAÇÃO DO EFETIVO DESEMBOLSO E DA NATUREZA DOS SERVIÇOS PRESTADOS. INIDONEIDADE DOS RECIBOS. MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA. LEGALIDADE.

1. Cuida-se de apelação da autoria em face de sentença que julgou improcedente ação ordinária aviada objetivando a anulação de lançamento fiscal volvido a glosa de Imposto de Renda Pessoa Física sobre valores lançados na declaração de ajuste anual de 2006, exercício de 2007, a título de dedução com despesas médicas, ou a isenção no pagamento de juros e multa aplicados ao débito, considerada sua condição financeira.
2. Em preliminar, o alegado cerceamento de defesa não prospera. Com efeito, foi requerida a realização de prova pericial *para comprovação da doença do autor, a fim de que esse MM. Juízo tenha idéia da complexidade do tratamento e de seus custos.*
3. O despacho saneador de fls. 78 esclareceu muito bem que não se controverte a propósito da doença propriamente dita, mas tão somente acerca do efetivo desembolso das importâncias declaradas pelo contribuinte como despesas médicas na declaração de ajuste anual, ano-base 2006. Nesse contexto a prova foi indeferida, porque dissociada da lide.

4. Ainda que assim não fosse, preclusa a oportunidade, posto que não houve recurso em face de aludida decisão.
5. Quanto às despesas declaradas pela autoria para fins de dedução do imposto de renda, incide o art. 80, § 1º, do Decreto nº 3.000/99.
6. No caso, o autor carregou onze recibos, de mesmo valor (R\$ 3.500,00), datados de 01/2006 e 03/2006 a 12/2006, firmados pela empresa Valmar Medicina e Segurança do Trabalho S.S. Ltda., do qual consta que a quantia foi recebida a título de *serviços médicos prestados*. Os recibos, por si só, não tem o condão de comprovar a efetividade dos mesmos.
7. A parte autora tem o ônus processual correlato (CPC: art. 333, I), e para tanto, poderia ter carregado a indicação médica para os atendimentos e exames correspondentes, realizados junto à empresa Valmar, ou mesmo cheques relativos aos pagamentos efetivados. Enfim, há uma vasta gama de documentos outros passíveis de corroborar os alegados tratamentos a que os recibos se referem, mas, singelamente, não são suficientes para o mister, abalando assim a presunção deles emanada.
8. Imperiosos acrescentar que o autor reside em Atibaia/SP. Os documentos médicos apresentados são de empresa situada na mesma cidade, e denomina-se Unicárdio - Unidade de Cardiologia Especializada S/C Ltda, aí incluído o resultado dos exames realizados, quando constatada a fibrilação atrial, em 17/09/2003. A indicação médica partiu do Dr. Oswaldo Stivi Filho e o médico responsável pela realização foi o Dr. Fernando A. Guedes.
9. Consta, ainda, uma declaração do médico Carlos Alberto Pessoa Rosa, especialista em Cardiologia, na cidade de Atibaia/SP, datada de 11/08/2008. A declaração informa que o autor é paciente desde 01/11/2004, que passou por visitas em seu consultório no final de 2004, nove vezes em 2005, oito em 2006, 3 em 2007 e duas até então. Verificando que a fibrilação atrial não cedia à medicação, foi indicada *ablação*. Esta indicação foi confirmada por outro médico, Dr. Bráulio Luna Filho, em 2006. O paciente foi submetido ao exame, durante o qual houve perfuração de pericárdio, sendo internado em UTI, evoluindo bem.
10. Há uma segunda declaração, fornecida pelo médico Ângelo Amato V. de Paola, cardiologista, emitida em São Paulo/SP, aos 17/08/2008, afirmando que o autor é portador da aludida doença e, em 15.02.2007, foi submetido a tentativa de ablação, que precisou ser interrompida, pois o paciente evoluiu com derrame pericárdio, que necessitou de punção e observação em unidade intensiva.
11. Ocorre que os recibos são todos do ano de 2006 e a empresa Valmar localiza-se em São Paulo. Nenhum dos documentos médicos, portanto, reporta-se ao mesmo período, tão pouco esclarece qual teria sido o tipo de serviço médico prestado.
12. O juízo *a quo*, zeloso e convencido da importância da moléstia de que sofre o autor, indeferiu a perícia requerida, consoante já relatado, mas determinou fosse a empresa oficiada para fornecer maiores dados, tais como a natureza dos serviços prestados, a data da efetiva prestação, o médico responsável, etc.
13. Porém, o Aviso de Recebimento voltou com indicação dos Correios de "ausente". Instada a autoria a manifestar-se, limitou-se a afirmar que encontrava a mesma dificuldade para localizar algum representante legal da empresa e que nada tinha a requerer naquele momento.
14. Ora, no mínimo causa estranheza o autor possuir resultados de exames realizados em 2003 e não saber indicar ou ter qualquer documento relacionado ao tratamento realizado ao longo de todo o ano de 2006, para o qual efetuou pagamentos mensais de R\$ 3.500,00. [Tab]
15. Nem mesmo prova testemunhal, em ordem a evidenciar as propaladas doações, os ONZE transportes até a capital. Nada. A autoria limita-se a apresentar recibos emitidos por pessoa jurídica inidônea e sem existência de fato e, ao reverso do procedimento adotado quanto aos demais facultativos, nenhum laudo, nenhum exame, nada. Nem testemunhas. Sequer os médicos que o atenderam na referida empresa são informados. Aliás, nem o firmatário destes.
16. A consulta à declaração de ajuste anual quanto ao exercício em questão é por demais reveladora de que o autor não era um POBRE e desvalido aposentado. Além de perceber pouco mais de R\$ 18.000,00 (dezoito mil reais) do instituto, também aponta mais de R\$ 140.000,00 (cento e quarenta mil reais) de empresa de automóveis, quase R\$ 12.000,00 (doze mil reais) mensais, além de R\$ 43.689,41 (quarenta e três mil, seiscentos e oitenta e nove reais e quarenta e um centavos) do Unibanco Vida e Previdência. Era proprietário de uma BMW.
17. Não estamos, assim, diante de pessoa leiga e desprovida de entendimento.
18. Voltando à inércia probatória e, em sendo esta a situação, mera declaração de dirigente da agremiação quanto as propaladas doações já se prestaria a refletir no espectro da lide. Mas até aí, o silêncio se fez.
19. Não é demasia assinalar que a somatória dos recibos totaliza R\$ 38.500,00, ao passo em que as despesas declinadas foram no valor de R\$ 48.500,00.
20. Por fim, ressalto que em consulta ao site da Secretaria da Receita Federal do Brasil, consta que a referida empresa foi baixada definitivamente em 05/08/2011, pelo motivo *inexistência de fato*, sinalizando ainda mais no sentido da inidoneidade dos recibos para comprovação do alegado.
21. A propósito da multa exigida, a inicial limita-se, tão somente, a afirmar que a mesma extrapola a realidade do brasileiro e requer isenção de seu pagamento, bem como dos juros de mora. Nenhum dos argumentos encontra amparo legal. De reverso, sua aplicação está prevista nos art's. 44, inciso I e § 3º e 61, § 3º, ambos da Lei nº 9.430/96.

22. Apelação do autor a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005260-42.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005260-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.202/204
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : SP251419 DEBORA DE ARAUJO HAMAD YOUSSEF e outro
No. ORIG. : 00052604220104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015691-64.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.015691-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00156916420104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foram legalmente transferidos à União (artigo 2º da Lei 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.

2. A cobrança do IPTU não pode prevalecer, em função da regra do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, aplicável a qualquer bem da UNIÃO, até porque não se aplicam à imunidade recíproca as exigências e vedações dos respectivos §§ 2º a 4º. Não existe, por outro lado, ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

3. Como evidenciado, não se declarou imunidade em favor da RFFSA, estando dissociadas as razões assim deduzidas, pois resta inequívoco que o benefício constitucional foi aplicado à UNIÃO, relativamente a imóvel de sua propriedade, pois claro e evidente que o legislador não pode tornar exigível o IPTU em relação a bem pertencente a ente político, titular de imunidade conferida pela Constituição Federal.

4. O lançamento fiscal, invocado como ato jurídico perfeito, tem como parte passiva a RFFSA, com a sua condição jurídica própria, não podendo vincular a UNIÃO para efeito de sujeitá-la, como ora se pretende, a um suposto direito adquirido do Município de não ser contestado na sua pretensão fiscal com a invocação de regra de imunidade, embora constitucionalmente assegurada.

5. Embora impugnada a solução, não trouxe a Municipalidade qualquer indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi adotado pela decisão agravada, de modo estabelecer controvérsia em relação ao direito aplicando e a solução consagrada.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00150 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017509-51.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.017509-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP260663 MARIA ELISE SACOMANO DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00175095120104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL DE IPTU. EMBARGOS DO DEVEDOR. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PACÍFICA JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

1. Pacífica a jurisprudência, a partir de precedentes da Suprema Corte, no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando a cobrança pelo Município do IPTU, não se prestando as alegações deduzidas a confrontar com a interpretação constitucional definitivamente firmada pelo Excelso Pretório, em reiterados pronunciamentos.
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00151 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022444-37.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.022444-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.55/57
INTERESSADO : FERNANDO DOS SANTOS PEREIRA
No. ORIG. : 00224443720104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00152 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026636-13.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.026636-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00266361320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.

2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00153 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033354-26.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033354-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP

ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.63/65
INTERESSADO : MAURICIO GARCIA AMBROSIO DROGARIA -EPP
No. ORIG. : 00333542620104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00154 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033666-02.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.033666-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FARMALYSON DROG LTDA -EPP
No. ORIG. : 00336660220104036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, "*tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso*", daí porque "*se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência*", conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo

Poder Legislativo.

2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 1.211 do CPC ou 6º da LINDB, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034156-24.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.034156-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIKEN FARMA COM/ PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA -EPP
No. ORIG. : 00341562420104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, *"tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso"*, daí porque *"se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência"*, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo.

2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 1.211 do CPC ou 6º da LINDB, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036140-43.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.036140-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS CENTELHAS
No. ORIG. : 00361404320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, *"tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso"*, daí porque *"se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência"*, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo.
2. Não houve, pois, qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

2010.61.82.046711-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : BORGES E MELO COM/ DE ABAJUR E PRESENTES LTDA
ADVOGADO : SP207113 JULIO CESAR DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00467117320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de *"sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos"* (artigo 6º, §1º, da Lei 11.941/2009).
2. A adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa, conforme Súmula 168/TFR e jurisprudência consolidada.
3. Devidamente fundamentado que o fato de artigo 1º, §3º, incisos I a V da Lei 11.941/2009, prescrever a redução de 100% sobre o valor do encargo legal no parcelamento tributário não justifica a condenação da embargante desistente ao pagamento da verba honorária, nos termos de precedente do Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00158 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032751-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032751-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : MARILDA IMACULADA MOREIRA
ADVOGADO : SP153335 RUI XAVIER FERREIRA e outro
INTERESSADO : GILSON ROBERTO CAMARA
ADVOGADO : MG057093 ENIO SAVIO ALVES
INTERESSADO : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ASSISTENTE : MARIA INES MOREIRA
ADVOGADO : SP153335 RUI XAVIER FERREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARAXA MG

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA DE - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00159 CAUTELAR INOMINADA Nº 0036379-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036379-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE : MORRO VERMELHO TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM e outro
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00076302920114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO ATO QUE RESULTOU NA EXCLUSÃO DA REQUERENTE DO CONVÊNIO ICMS Nº 75/91. JULGAMENTO DO RECURSO DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO CAUTELAR PREJUDICADA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. Pretende a requerente a suspensão dos efeitos do ato que resultou na sua exclusão do Convênio ICMS nº 75/91, assegurando-lhe o direito de continuar usufruindo o referido benefício até que seja apreciado o pedido de antecipação da tutela deduzido no recurso de apelação apresentado na ação principal.
2. Contudo, restou prejudicado o pedido de antecipação da tutela deduzido no aludido recurso de apelação, em face do seu julgamento na presente sessão de julgamento.
3. Diante do julgamento do recurso interposto na ação principal, resta prejudicada a pretensão formulada na presente medida cautelar, não remanescendo nenhum interesse no seu julgamento.
4. Medida cautelar julgada extinta, sem apreciação do mérito, nos termos dos arts. 267, VI, 462 e 808, III, todos do Código de Processo Civil.
5. Considerando o resultado da ação principal, na qual foi dado parcial provimento à apelação da impetrante e determinado o prosseguimento da ação, em face da existência de litisconsórcio passivo necessário, as custas processuais da presente medida cautelar serão rateadas entre as partes, que arcarão com os honorários de seus respectivos patronos, tendo em vista a sucumbência recíproca.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar extinta a presente medida cautelar, sem apreciação do mérito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038818-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038818-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PAULO CESAR RIBEIRO
ADVOGADO : SP124445 GUSTAVO HENRIQUE R IVAHY BADARO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : LEONARDO REZEK PEREIRA e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PARTE RE' : SP ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP066905 SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL
PARTE RE' : VERDURAMA COM/ ATACADISTA DE ALIMENTOS LTDA e outros
: TERRA AZUL ALIMEMTACAO COLETIVA E SERVICOS LTDA
: GERALDO J COAN E CIA LTDA
: DE NADAI ALIMENTACAO S/A
: SHA COM/ DE ALIMENTOS LTDA
: ELOIZO GOMES AFONSO DURAES
: OLESIO MAGNO DE CARVALHO
: LUIZ CESAR AMBROGI GONCALVES
: VILSON DO NASCIMENTO
: LEANDRO SANTOS
: STAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
: CR EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/C LTDA
: LUCAS CESAR RIBEIRO
: SILVIO DE OLIVEIRA SERRANO
: GWRY EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: MARCELO DOS SANTOS
: JOAO ANTONIO SALGADO RIBEIRO
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00028837920114036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. LICITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. PRESENÇA DO *FUMUS BONI IURIS* E DO *PERICULUM IN MORA* A AUTORIZAR O DEFERIMENTO DA LIMINAR NA AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA INDISPONIBILIDADE. SOLIDARIEDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A ilegitimidade passiva é questão a ser discutida na própria ação originária, estabelecidos a ampla defesa e contraditório, de modo que, neste sumário exame cognitivo, não é possível inferir-se, isento de dúvidas, a realidade dos fatos, tendo em vista que, conforme decisão recorrida, há elementos suficientes para concluir de modo diverso do sustentado pelo agravante.

2. Nos termos da orientação firmada pela Primeira Seção do c. STJ, a decretação de indisponibilidade de bens não se condiciona à comprovação de dilapidação efetiva ou iminente de patrimônio. Tal medida consiste em *"tutela de evidência, uma vez que o periculum in mora não é oriundo da intenção do agente dilapidar seu patrimônio e, sim, da gravidade dos fatos e do montante do prejuízo causado ao erário, o que atinge toda a coletividade"*.

3. O agravante não logrou êxito em infirmar os fundamentos da decisão agravada, que reputou presente a fumaça do bom direito, consistente em indícios robustos de frustração da licitude do processo licitatório, lastreados em provas produzidas no Inquérito Civil nº 34/07.
4. Em sede de ação civil pública por improbidade administrativa, é possível abarcar a multa civil na medida de indisponibilidade de bens do acusado, prevista no art. 7º da Lei n. 8.429/92. Precedentes do c. STJ.
5. A ordem de bloqueio de R\$ 792.229.422,69 pelo BACENJUD se mostra desproporcional ao valor total dos contratos e aditivos (R\$ 29.341.830,47), além de extrapolar os limites do pedido inicial.
6. A indisponibilidade também não poderá alcançar o débito total em relação a cada um dos réus. Precedentes.
7. O decreto de indisponibilidade deve alcançar, solidariamente, o valor do dano ao erário e, individualmente, o valor da multa civil pleiteada para cada réu.
8. Agravo de instrumento parcialmente provido, tão somente para limitar o decreto de indisponibilidade ao valor da multa civil pleiteada individualmente para o agravante, bem como ao valor do dano ao erário, pelo qual o agravante responde solidariamente com os demais réus.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00161 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002016-55.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.002016-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS (Int.Pessoal)
APELADO(A) : FRANCIELLI DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : MS013186 LUCI MARA TAMISARI ARECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00020165520114036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CARGO TÉCNICO. NÍVEL DE ESCOLARIDADE. RESERVA DE VAGA. CONCLUSÃO DE GRADUAÇÃO. SITUAÇÃO CONSOLIDADA. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA BOA-FÉ.

1. Cuida-se de apelação e reexame necessário em mandado de segurança no qual objetiva a impetrante provimento jurisdicional para que lhe seja garantida a nomeação e posse no cargo de Técnico de Laboratório - Área: Administração, junto à Universidade Federal da Grande Dourados - UFGD.
2. A impetrante inscreveu-se e foi aprovada para o referido cargo. Todavia, entendendo não cumprir a Impetrante os pré-requisitos para o mesmo, visto ter comprovado apenas habilitação de nível médio, a autoridade impetrada recusou seus documentos, negando-lhe a posse.
3. O exame da documentação acostada com a inicial revela que o edital previa para o preenchimento do cargo em questão escolaridade equivalente a ensino *médio profissionalizante ou médio completo mais curso técnico na área*.
4. A impetrante comprovou ter concluído satisfatoriamente o ensino médio e curso em Oficina Escola com carga horária de 400 horas-aula (fls. 58/60), além de ter cursado até o sexto semestre do curso de graduação em

Administração.

5. É sabido que, tendo a Universidade observado as diretrizes do Edital, a análise do Judiciário cinge-se a eventual violação ao princípio da legalidade, não lhe sendo autorizado interferir no mérito administrativo.

6. Não obstante, a jurisprudência tem admitido temperamentos, quando o candidato comprova maior aptidão técnica do que aquela exigida no edital, posto que evidenciada a capacidade para o seu desempenho, inclusive em melhores condições, o que é do interesse público enquanto captados profissionais mais qualificados para o serviço público.

7. No caso concreto, a impetrante não comprovou o atendimento aos requisitos do edital, pois só tinha o ensino médio concluído e 400 horas-aula em curso da Oficina Escola Auxiliar Administrativo, integrante das ações de qualificação do Consórcio Social Juventude de Dourados, no âmbito do Programa Nacional de Estímulo ao Primeiro Emprego para os Jovens, do Ministério do Trabalho e Emprego.

8. E como ainda estava cursando a graduação, não possuía o título apto a autorizar a posse, na esteira dos aludidos precedentes jurisprudenciais, embora se reconheça que já tivesse mais horas-aula no referido curso do que aquelas exigidas para o curso técnico.

9. De outro tanto, não pode o julgador deixar de tomar em conta que, quando do ingresso da ação em 25/05/2011, a impetrante cursava o sétimo semestre e a sentença, datada de 29/05/2012, determinou a reserva da vaga da impetrante até o trânsito em julgado, quando deverá ser empossada no cargo. Sem dúvida, já concluída a graduação no final de 2012, considerando um curso de cinco anos, e portanto, está habilitada para o mister.

10. Assim, está-se diante de situação consolidada, qual seja, o cumprimento da escolaridade exigida pelo edital. Não se trata de flexibilização dos critérios nele estabelecidos, mas admitir que a condição exigida pelo concurso encontra-se comprovada, o que tem o condão de solucionar a questão em prol da impetrante.

11. Neste sentido, a jurisprudência também tem reconhecido a boa-fé daquele que se vale do Judiciário para dar guarida a direito cujo reconhecimento é requerido, prestigiando o princípio da razoabilidade.

12. Apelação da Universidade Federal da Grande Dourados - UFGD a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002857-50.2011.4.03.6002/MS

2011.60.02.002857-7/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : LUIZ FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00028575020114036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. ISENÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS PERCEBIDOS POR PORTADOR DE NEOPLASIA MALIGNA. AUXILIO-DOENÇA. ATIVIDADE. INVOCAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INCISO XIV, DO ART. 6º, DA LEI Nº 7.713/88. NÃO CONTEMPLAÇÃO.

1. A insurgência recursal decorre de sentença de improcedência de pedido de isenção do Imposto de Renda na Fonte incidente sobre os rendimentos percebidos, inclusive a título de auxílio doença, nos termos do inciso XIV, art. 6º, da Lei nº 7.713/88, inciso acrescido pelo art. 47, da Lei nº 8.541/92 e Decreto nº 3000/99, em razão de ser o autor portador de neoplasia maligna.

2. Inicialmente, rejeita-se a alegação de cerceamento de defesa. Com efeito, não se verifica o vício. Ao determinar

a citação, o juízo *a quo* também determinou que, com a vinda da contestação, os autos tornassem conclusos para sentença. A autoria, além de não se insurgir a tempo de modo, pugnano pela realização de eventuais provas que entendesse pertinentes, muito após a juntada da defesa da União, protocolou petição carreando documentos, como autorizado pelo disposto no art. 397 do Código de Processo Civil. E novamente omitiu-se a propósito da realização de outras provas.

3. Ainda que isso não bastasse, o protesto genérico por produção de prova, feito na inicial, reporta-se apenas a perícia médica, em caso de dúvida acerca da enfermidade. E sobre o ponto, não houve qualquer controvérsia, inclusive diante de toda a documentação carreada, que comprova a doença.

4. A lide gira em torno apenas de matéria de direito, qual seja, isenção do imposto de renda sobre proventos e auxílio doença percebidos por pessoa portadora de neoplasia maligna.

5. Neste delineamento, descabe falar em cerceamento de defesa. O que deixou a autoria de comprovar, como salientado pelo juízo de primeiro grau, foi a alegada incidência do tributo sobre os valores recebidos a título de auxílio doença, que, por si só, é isento. Tal prova é meramente documental e poderia ter sido carreada naquela petição referida, mas não o foi. Ônus probatório que recai sobre o autor e do qual não se desincumbiu (CPC: art. 333, I), não lhe tendo sido vedada a oportunidade.

6. Quanto ao mérito, nos termos do art. 48 da Lei nº 8.541/92, o autor, como beneficiário do auxílio-doença, está isento do imposto de renda sobre tais valores.

7. Com a inicial não cuidou de carrear a comprovação de que tais rendimentos estejam sofrendo a incidência indevida do tributo, ônus que lhe competia e do qual não se desincumbiu, como já assinalado.

8. Agora, em sede recursal, carrou cópia de sua declaração de ajuste anual e respectivo comprovante de rendimentos, ano-calendário de 2010.

9. A análise desta documentação, carreada pelo próprio autor, ainda que a destempo, revela que não incide a tributação combatida sobre o auxílio-doença que vem recebendo desde então.

10. De fato, segundo o comprovante de rendimentos da fonte pagadora Enersul S/A, o autor teria recebido, a título de rendimentos tributáveis, R\$ 4.142,33 e nada foi retido em fonte.

11. E a título de rendimentos isentos e não tributáveis R\$ 27.824,42 (vinte e sete mil, oitocentos e vinte e quatro reais e quarenta e dois centavos), assim especificados: PIS/PASEP, SAL.FAM./AUX.DOENÇA/ABONO PECUNIÁRIO.

12. Quanto a eventuais outras verbas, o argumento no qual se apegava a autoria refere-se ao malferimento ao princípio da isonomia, tendo em vista que o legislador infraconstitucional e o seu intérprete não podem tratar desigualmente os portadores de neoplasia maligna, somente pelo fato de uns serem aposentados e outros não: o direito é igual.

13. É certo que o mesmo é portador de neoplasia maligna, conforme atestam os documentos carreados. Contudo, segundo o art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713/88, somente aqueles contribuintes que se amoldarem à norma em questão é que poderão beneficiar-se da isenção ali prevista.

14. As alegações imbricadas à violação ao princípio da isonomia não prosperam, posto que não se trata de considerar na mesma situação todo e qualquer contribuinte portador da moléstia em questão, discrimen não arredado pelo inciso II do art. 150 da *lex mater*, que também não pretende colocar em pé de igualdade indivíduos que sobrevivam de proventos advindos de aposentadoria ou do trabalho, certo ainda que eventual materialidade de mácula neste campo teria que ser confrontada nas balizas do citado diploma legal.

15. A norma que outorga isenção deve ser interpretada restritivamente, nos termos do art. 111, inciso II, do Código Tributário Nacional.

16. Não cabe ao julgador, a pretexto de aplicar o princípio da isonomia, estender a isenção concedida, na medida em que estaria criando uma terceira norma para nela apanhar aqueles que não foram legalmente contemplados pelo legislador, agindo como legislador positivo. Precedente do C. STF (RE nº 170073-4/SP).

17. Apelação da autoria a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00163 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001465-69.2011.4.03.6004/MS

2011.60.04.001465-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JUVENAL NEPTALI VILLANUEVA SOTO
ADVOGADO : MS005577 CANDIDO BURGUES ANDRADE FILHO
No. ORIG. : 00014656920114036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, é incabível embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - O artigo 105, inciso X, do Decreto-lei 37/66 e artigo 513, inciso X, do Regulamento Aduaneiro - Decreto n.º 91.030/85 - aplicam a pena de perdimento à mercadoria estrangeira exposta à venda, depositada ou em circulação comercial no País se não for feita prova de sua importação regular.

5 - O artigo 104, inciso V, do Decreto-lei 37/66 e o artigo 513, inciso V, do Regulamento Aduaneiro estendem a pena de perdimento ao veículo, se pertencente ao responsável pela infração.

6 - Nesse sentido, a pena administrativa de perdimento, constitucionalmente prevista no art. 5º, XLVI, alínea b, tem a natureza jurídica de ressarcimento ao erário.

7 - Porém, segundo a Súmula 138 do TFR, a pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito. Precedentes.

8 - No caso, não há provas de que o proprietário sabia do fim ilícito para o qual foi utilizado o veículo.

9 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019100-66.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019100-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : RENAN FRANCA GOMES NOGUEIRA
ADVOGADO : SP196262 HAIDÊ ASSIS FRANÇA GOMES NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
No. ORIG. : 00191006620114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 435/2267

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXAME DE ORDEM. REPROVAÇÃO. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE ADSTRITA A QUESTÕES DE LEGALIDADE.

1. Cuida-se de apelação em mandado de segurança no qual objetiva o impetrante obter provimento jurisdicional para que lhe sejam atribuídos pontos na segunda fase do Exame da Ordem dos Advogados do Brasil, especificamente na peça prática profissional e na questão número 03, e, conseqüentemente, lograr a respectiva aprovação.
2. O exame da documentação acostada com a inicial traz o espelho de correção individual da prova prático-profissional (fls. 25/26), com identificação dos quesitos avaliados, valores atribuíveis a cada qual e a nota conferida em razão do atendimento aos mesmos. Também constam os recursos e respectivas análises fundamentadas (fls. 27/31).
3. É sabido que, tendo a OAB observado as diretrizes do Edital, a análise do Judiciário cinge-se a eventual violação ao princípio da legalidade, não lhe sendo autorizado interferir no mérito administrativo. No caso, verifica-se que fixados objetivamente os critérios de correção e atribuição da nota no aludido exame, dos quais não se apartou a impetrada, que atuou dentro de seu poder discricionário.
4. Embora o impetrante alegue ausência de motivação para as notas atribuídas e para o recurso, não é o que os documentos mencionados demonstram. Trata-se, na verdade, de inconformismo com o resultado alcançado e não arbitrariedade. As respostas do candidato não se amoldaram aos critérios estabelecidos, não cabendo ao Judiciário modificar a análise administrativa que não ofende o princípio da legalidade.
5. Precedentes do Pretório Excelso (RE-AgR 560551), C. STJ (AGARESP 201200542136) e desta Corte (AMS 00307530720074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES; AMS 00271107020094036100, de minha relatoria).
6. Apelação do impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020393-71.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020393-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : PACIFICO KIGUEN TANAKA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00203937120114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.
2. Não se opera a suspensão ou interrupção do prazo decadencial e os tributos não declarados e não pagos requerem o lançamento de ofício no quinquênio legal, uma vez que ausente o reconhecimento ou a confissão da dívida por parte do contribuinte (ainda que tenha efetuado a declaração como rendimentos "isentos e não tributáveis").

3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
4. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00166 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020593-78.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020593-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAO DA CRUZ NETO
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205937820114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.
2. Não se opera a suspensão ou interrupção do prazo decadencial e os tributos não declarados e não pagos requerem o lançamento de ofício no quinquênio legal, uma vez que ausente o reconhecimento ou a confissão da dívida por parte do contribuinte (ainda que tenha efetuado a declaração como rendimentos "isentos e não tributáveis").
3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
4. Prejudicada a apelação da União e improvimento da remessa oficial.
5. Apelação do impetrante a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020595-48.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020595-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MILTON DE SOUZA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00205954820114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.
2. Não se opera a suspensão ou interrupção do prazo decadencial e os tributos não declarados e não pagos requerem o lançamento de ofício no quinquênio legal, uma vez que ausente o reconhecimento ou a confissão da dívida por parte do contribuinte (ainda que tenha efetuado a declaração como rendimentos "isentos e não tributáveis").
3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
4. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020606-77.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020606-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIO OSSAMU YORINORI
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00206067720114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.
2. Não se opera a suspensão ou interrupção do prazo decadencial e os tributos não declarados e não pagos requerem o lançamento de ofício no quinquênio legal, uma vez que ausente o reconhecimento ou a confissão da dívida por parte do contribuinte (ainda que tenha efetuado a declaração como rendimentos "isentos e não tributáveis").
3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
4. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020617-09.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020617-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOSE DE RIBAMAR ALVES
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00206170920114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.
2. Não se opera a suspensão ou interrupção do prazo decadencial e os tributos não declarados e não pagos requerem o lançamento de ofício no quinquênio legal, uma vez que ausente o reconhecimento ou a confissão da dívida por parte do contribuinte (ainda que tenha efetuado a declaração como rendimentos "isentos e não tributáveis").
3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
4. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00170 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021289-17.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021289-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ROSA MARIA ZACARIAS D'ALMEIDA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00212891720114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Contudo, no presente caso não houve o decurso do quinquênio entre o termo inicial do prazo e a impetração do *mandamus*.
2. O afastamento da cobrança de multa de mora sobre crédito tributário que ficou com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial é possível desde que o contribuinte recolha o tributo até 30 (trinta) dias da data da publicação da decisão judicial que o considerar devido, conforme previsão do art. 63, § 4º, da Lei nº. 9.430/96, o que não se configura no presente feito.
3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021941-34.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021941-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : IBET INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS TRIBUTARIOS
ADVOGADO : SP286660 MARIA ANGELA LOPES PAULINO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00219413420114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CURSOS DE ESPECIALIZAÇÃO. INSTITUIÇÕES NÃO EDUCACIONAIS. CREDENCIAMENTO ESPECIAL. CANCELAMENTO. RESOLUÇÃO CNE/CES 07/11. LEGALIDADE.

1. De acordo com o art. 9º, IX, da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, incumbe à União "autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino"
2. O Ministério da Educação exerce a atividade de regulação, avaliação e supervisão do ensino, a teor dos arts. 3º e 4º do Decreto nº 5.773/2006, cabendo, portanto, zelar, especialmente, pelos princípios que regem o ensino, assegurando-se o direito subjetivo público da educação tal qual consagrado no texto constitucional
3. A educação superior abrange os cursos sequenciais por campo de saber, os cursos de graduação, de pós-graduação e de extensão (art. 44 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - Lei nº 9.394/96).
4. Não há nenhuma norma que assegure o direito às instituições não educacionais de oferecerem cursos de especialização.
5. Legalidade da Resolução CNE/CES 07/11, que extinguiu a possibilidade de credenciamento especial de instituições não educacionais para a oferta de cursos de especialização, nas modalidades de educação presencial e a distância.
6. Ausência de prejuízo aos estudantes, na medida em que seus diplomas continuam válidos, bem como haverá continuidade dos cursos já iniciados.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00172 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022499-06.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022499-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202382 LAIS NUNES DE ABREU
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.104/107
INTERESSADO : ALVARADO DE PIRATININGA PEREZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP062687 ALVARADO DE PIRATININGA PEREZ e outro
No. ORIG. : 00224990620114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022548-47.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022548-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CARMEM SILVIA SIMOES CORREA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00225484720114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Contudo, no presente caso não houve o decurso do quinquênio entre o termo inicial do prazo e a impetração do *mandamus*.
2. O afastamento da cobrança de multa de mora sobre crédito tributário que ficou com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial é possível desde que o contribuinte recolha o tributo até 30 (trinta) dias da data da publicação da decisão judicial que o considerar devido, conforme previsão do art. 63, § 4º, da Lei nº. 9.430/96, o que não se configura no presente feito.
3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00174 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022550-17.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022550-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARCOS ANTONIO TONIATTO
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00225501720114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Contudo, no presente caso não houve o decurso do quinquênio entre o termo inicial do prazo e a impetração do *mandamus*.
2. O afastamento da cobrança de multa de mora sobre crédito tributário que ficou com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial é possível desde que o contribuinte recolha o tributo até 30 (trinta) dias da data da publicação da decisão judicial que o considerar devido, conforme previsão do art. 63, § 4º, da Lei nº. 9.430/96, o que não se configura no presente feito.
3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
5. Apelação da impetrante a que se nega provimento. Provido recurso da União e remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007630-29.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.007630-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MORRO VERMELHO TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO : SP212546 FERNANDO WESTIN MARCONDES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00076302920114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CONVÊNIO ICMS Nº 75/91. ATO DO INSTITUTO DE FOMENTO E COORDENAÇÃO INDUSTRIAL - IFI, VINCULADO AO COMANDO DA AERONÁUTICA. ATO COTEPE/ICMS CONFAZ Nº 43/11. LEGITIMIDADE PARA A CAUSA. ATO COMPLEXO. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO.

1. O Convênio ICMS 75/91 prevê no § 2º da cláusula primeira que o benefício nele previsto será aplicado exclusivamente às empresas nacionais da indústria aeronáutica, às da rede de comercialização, inclusive as oficinas reparadoras ou de conserto de aeronaves, e às importadoras de material aeronáutico, mencionadas em ato do Comando da Aeronáutica do Ministério da Defesa.
2. Por sua vez, o § 3º da mesma cláusula estabelece que a fruição do benefício em relação às empresas indicadas no ato do Comando da Aeronáutica do Ministério da Defesa fica condicionada à publicação de Ato COTEPE, precedida de manifestação das unidades federais envolvidas.
3. Depreende-se que a fruição do benefício previsto no Convênio ICMS 75/91 decorre de um ato complexo, ou seja, da conjugação de vontades de órgãos diferentes da Administração, na consecução de um único ato.
4. Tratando-se de ato administrativo complexo, são litisconsortes passivas necessárias todas as autoridades que participam do processo de sua formação, em face do disposto no art. 46, I, e 47, *caput*, do Código de Processo Civil.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00176 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007399-96.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007399-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ODIR FIUZA ROSA e outros
ADVOGADO : LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193/196
No. ORIG. : 00073999620114036104 1 Vt SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. ALÍQUOTAS APLICÁVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém,

elementos aptos a sua reforma.

4. O crédito recebido de forma acumulada, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, nos termos do art. 12, da Lei nº 7.713/88.

5. A exigência fiscal, além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva.

6. Os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa. Contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção.

7. Se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.

8. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00177 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011866-21.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.011866-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS IURD
ADVOGADO : SP295132A ANA LUCIA CARRILO DE PAULA LEE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00118662120114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00178 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006817-93.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006817-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP163759 SUELI XAVIER DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00068179320114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONSUMADA. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das TAXAS que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos, não se cogitando, como alegado pela agravante de que o termo *a quo* seria a data da inscrição do débito em Dívida Ativa.

2. Caso em que restou provado que os débitos, relativos aos exercícios de 1997 e 1998, tiveram vencimentos em setembro de 1997 e outubro de 1998, sendo que a execução fiscal foi ajuizada somente em 18/11/2003, e despacho que determinou a citação em 16/08/2010, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição quinquenal.

3. Nem se alegue que a prescrição foi interrompida em 18.12.02 com a publicação do Edital de Notificação do Protesto Judicial, uma vez que, como salientado pela r. sentença, é ilegal a intimação da União Federal por edital, conforme orientação fixada pela Turma, em reiterados precedentes, extraídos de execução fiscal promovida pela mesma Municipalidade (v.g.: AC nº 2006.61.05008976-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/06/2009).

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00179 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006963-37.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006963-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.190/192
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP169438 VALÉRIA VAZ DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00069633720114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00180 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012107-89.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012107-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
No. ORIG. : 00121078920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os

requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

2. Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

3. Na espécie, se considerado isoladamente o valor atribuído à causa na inicial (R\$ 537,65) e se o limite da condenação estivesse obrigatoriamente jungido a 20% do valor da causa, a pretensão de reforma poderia lograr eventual êxito. Ocorre que, conforme a jurisprudência adotada, o critério essencial para tal arbitramento encontra-se no princípio da equidade conjugado com os fatores de que se cuida no § 4º do artigo 20, CPC. Aplicando-os todos, o que se verifica é que o valor da condenação (R\$ 400,00) é equitativo, não revela qualquer abuso nem é susceptível de gerar enriquecimento sem causa, especialmente se analisada a atuação processual da parte vencedora da causa em todas as suas circunstâncias relevantes, a comprovar que qualquer redução é que aviltaria, substancialmente, os princípios da sucumbência, da responsabilidade processual e da dignidade do exercício da profissão.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014235-82.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.014235-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ITALTRACTOR LANDRONI LTDA
ADVOGADO : SP253373 MARCO FAVINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00142358220114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, havendo a opção pelo ingresso em juízo, o regime normativo a ser aplicado é o da data do ajuizamento da ação.

Assim, as diferenças recolhidas a maior devem ser compensadas nos termos Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (que modificou a Lei nº 9.430/96) e suas alterações, considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior há cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a

comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeat*.

Os créditos do impetrante devem ser atualizados na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencido o Juiz Federal Roberto Jeuken, que lhe negava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00182 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016172-30.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016172-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00161723020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA INSUBSISTENTE. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da aplicabilidade do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

2. Firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

3. Na espécie, se considerado isoladamente o valor atribuído à causa na inicial (R\$ 537,65) e se o limite da condenação estivesse obrigatoriamente jungido a 20% do valor da causa, a pretensão de reforma poderia lograr eventual êxito. Ocorre que, conforme a jurisprudência adotada, o critério essencial para tal arbitramento encontra-se no princípio da equidade conjugado com os fatores de que se cuida no § 4º do artigo 20, CPC. Aplicando-os todos, o que se verifica é que o valor da condenação (R\$ 500,00) é equitativo, não revela qualquer abuso nem é susceptível de gerar enriquecimento sem causa, especialmente se analisada a atuação processual da parte vencedora da causa em todas as suas circunstâncias relevantes, a comprovar que qualquer redução é que aviltaria, substancialmente, os princípios da sucumbência, da responsabilidade processual e da dignidade do exercício da profissão.

4. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00183 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016333-40.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016333-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP160439 ELIZANDRA MARIA MALUF CABRAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00163334020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DE ALÇADA. ARTIGO 34 DA LEF. APLICABILIDADE. APELAÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, a partir de texto legal expresso, firme no sentido da inviabilidade de apelação, ressalvado o cabimento de embargos infringentes, contra sentença proferida em execuções fiscais de valores reduzidos correspondentes, originariamente, a 50 OTN, 308,50 BTN ou 308,50 UFIR, equivalentes a R\$ 328,27 (artigo 34, da Lei 6.830 /80).

2. Da mesma forma, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 34 da LEF aplica-se tanto às execuções fiscais como aos embargos à execução, a teor do que revela, entre outros, os seguintes acórdãos (AC 0018566-41.2009.4.03.6182, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, e-DJF3 24/03/2014, AC 0000389-29.2011.4.03.6127, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 04/04/2014 e AC 0000421-70.2011.4.03.6115, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, e-DJF3 14/06/2013).

3. Consideradas tais premissas, verifica-se que, no caso concreto, verifica-se que, no caso concreto, a execução fiscal, na data da distribuição, correspondia a R\$ 283,81, o que se encontra abaixo do previsto no artigo 34, §1º, da Lei nº 6.830/80, revelando, pois, ser manifestamente incabível a interposição de apelação contra a sentença proferida.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00184 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002089-03.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002089-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSANGELA DOS SANTOS PRIOR
ADVOGADO : SP135305 MARCELO RULI e outro
No. ORIG. : 00020890320114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração opostos pela União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00185 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005328-09.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005328-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : JESUS RAMOS DE PAIVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN CAMPOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00053280920114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada

no regime de caixa da tributação.

2. Não é lícito que se interprete o direito (Lei 7.713/88 e RIR99) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

3. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

4. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF, e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00186 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009661-04.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.009661-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 442/447
INTERESSADO : MITSUBA AUTOPARTS DO BRASIL IND/ LTDA
ADVOGADO : SP038175 ANTONIO JOERTO FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00096610420114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.

2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.

3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.

4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009994-44.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009994-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI
APELADO(A) : RENATA JOICY ERCULIANI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP108465 FRANCISCO ORFEI e outro
No. ORIG. : 00099944420114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RESTITUIÇÃO.

1. As contribuições devidas ao Conselho Regional de Psicologia revestem-se de natureza tributária, de sorte que sua instituição, valoração e cobrança dependem de ato legislativo.
2. Entendimento pacificado no âmbito do Colendo STJ (REsp nº 362.278/RS). Precedentes desta E. Corte.
3. Assim, consoante expressa previsão do art. 149 da Carta Maior, as anuidades devidas aos conselhos profissionais são consideradas contribuições de interesse das categorias profissionais e diante de sua natureza tributária, subordinam-se aos ditames dos art's. 146, III, 150, I e III.
4. Neste contexto, foi recepcionada pela Constituição/88 a Lei nº 6.994/82, que estabelecia os critérios para a fixação das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional.
5. A Lei nº 8.906/94, ao instituir o Estatuto do Advogado, não revogou a Lei nº 6.994/82. Por serem incompatíveis entre si, esta última apenas deixou de ser aplicável à OAB ante o princípio da especialidade, permanecendo válida para os demais conselhos profissionais.
6. Com o advento da Lei nº 9.649/98 é que veio a efetiva revogação da Lei nº 6.994/82. Porém, a mesma foi declarada inconstitucional pelo Pretório Excelso, no julgamento da ADIN nº 1.717, retornando ao *status quo ante*. E embora a Lei nº 11.000/04 ainda não tenha seguido o mesmo destino, jurisprudência e doutrina entendem não ser aplicável, posto que reproduz a norma eivada de vício e reconhecida como inconstitucional. Bem por isso já reconhecida repercussão geral a propósito de poderem ou não os conselhos profissionais fixar suas contribuições por meio de resoluções internas (ARE 641243 - Rel. Mi. Dias Toffoli).
7. Tal o contexto, a fixação do valor da anuidade devida ao Conselho Regional de Psicologia, com a extinção da MVR de que cuidava a Lei nº 6.994/82 pela Lei nº 8.177/91 e posteriormente, sobrevindo a criação da UFIR pelo advento da Lei nº 8.383/91, deve adotar este último indexador.
8. Sob esta perspectiva, a autora, pessoa física, estava adstrita ao pagamento de anuidade equivalente a duas vezes o Maior Valor de Referência (MRV) vigente (Lei nº 6.994/82: art. 1º, § 1º, "a"), a ser convertido em Unidade Fiscal de Referência (UFIR) (Lei nº 8.383/91: art. 3º, inciso II), tomando-se como divisor a cifra de Cr\$ 126,8621, resultando em 35,72 (trinta e cinco vírgula setenta e duas) UFIR's o valor individual das referidas anuidades, até a extinção desta em 2000, quando a atualização passará a ser o IPCA.
9. Em havendo recolhimentos superiores ao valor assim calculado, devem ser restituídos à autoria, observada a prescrição quinquenal, com incidência tão só da taxa SELIC, por já comportar juros e atualização monetária.
10. Apelo do Conselho improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00188 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010027-34.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.010027-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : CELINA ISABEL DE BRITO FERNANDEZ
ADVOGADO : SP109265 MARCIA CRISTINA SOARES NARCISO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00100273420114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. INEXIGIBILIDADE DO IRPF SOBRE OS JUROS DE MORA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
2. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95, e o RIR/99; e artigos 43 e 111 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.
4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
6. Firmada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012) firme no sentido da inexigibilidade do imposto de renda sobre juros de mora quando as verbas forem pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000896-26.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000896-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ARNALDO JOSE MAZZEI
ADVOGADO : SP106724 WALDIR DE CASTRO SOUZA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : COML/ DE BEBIDAS NOVO HORIZONTE DE SAO CARLOS LTDA e outro
: ARNALDO JOSE MAZZEI
No. ORIG. : 00008962620114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXCESSO DE PENHORA. ANÁLISE QUE DEVE SER FEITA NOS AUTOS DA PRÓPRIA EXECUÇÃO FISCAL. BEM DE FAMÍLIA. ERRO MATERIAL NA ANÁLISE DA PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

1. O excesso de penhora deve ser analisado no âmbito da execução fiscal, não sendo matéria afeta aos embargos.
2. A análise da caracterização do imóvel como bem de família depende de análise de prova, que deve ser efetuada pelo juízo de primeiro grau.
3. O erro material na análise da prova enseja a nulidade da sentença.
4. Apelação a que se dá parcial provimento para declara a nulidade da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dou parcial provimento ao recurso anular a sentença e determinar o retorno dos autos à origem para análise integral da documentação juntada, especialmente no que concerne à transcrição dos registros imobiliários juntados aos autos, oportunizando-se, inclusive, a manifestação das partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00190 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002410-08.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.002410-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : GILSON ZENSO KINA
ADVOGADO : SP184324 EDSON TOMAZELLI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. INEXIGIBILIDADE DO IRPF SOBRE OS JUROS DE MORA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRECEDENTES. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
2. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
3. Não é lícito que se interprete o direito (Lei 7.713/88 e o RIR/99; e artigo 43 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.
4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
6. Firmada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012) firme no sentido da inexigibilidade do imposto de renda sobre juros de mora quando as verbas forem pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00191 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000249-13.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.000249-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/97
INTERESSADO : SEBASTIAO GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP107941 MARTIM ANTONIO SALES e outro
No. ORIG. : 00002491320114036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. ALÍQUOTAS APLICÁVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O crédito recebido de forma acumulada, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, nos termos do art. 12, da Lei nº 7.713/88.
5. A exigência fiscal, além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva.
6. Os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa. Contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção.
7. Se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.
8. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00192 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005398-72.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005398-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : SP122724 CRISTIANE DE LIMA GHIRGHI e outro
No. ORIG. : 00053987220114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até

- 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.
2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.
 3. Por fim, cumpre destacar que sendo desnecessário o responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos de unidade básica de saúde, é manifestamente impertinente a alegação de inocorrência de prescrição.
 4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00193 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007216-59.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007216-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : SP093166 SANDRA MACEDO PAIVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
No. ORIG. : 00072165920114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. TAXA DO MUNICÍPIO DE SANTO ANDRÉ. LEI 3.999/72. ECT. BASE DE CÁLCULO. NÚMERO DE EMPREGADOS. ILEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a base de cálculo da taxa de licença para localização, instalação e funcionamento deve refletir o custo do exercício do poder de polícia, pelo Município, relativo à fiscalização de posturas municipais. A adoção de base de cálculo, identificada com situação pessoal e específica de cada contribuinte, não se coloca como critério válido à luz do artigo 77 do Código Tributário Nacional, daí porque ser considerada ilegal a indicação do número de empregados como critério de cálculo do valor do tributo.
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00194 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001202-47.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.001202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIVISORIAS AJPF LTDA
No. ORIG. : 00012024720114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
- 2.Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de rediscutir o mérito.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC a justificar o prequestionamento.
- 4.Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00195 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004683-09.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.004683-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : POSTO MED LIZ LTDA -ME
No. ORIG. : 00046830920114036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, *"tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso"*, daí porque *"se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência"*, conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação

imediate, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo, não se cogitando de violação ao artigo 1211 do CPC.

2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 1.211 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00196 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000390-78.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.000390-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP119477 CID PEREIRA STARLING e outro
APELADO(A) : ALLPLANT IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES LTDA
ADVOGADO : SP153589 FABÍOLA RIBEIRO DE AGUIAR PARADA e outro
ASSISTENTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : SP207022 FÁTIMA GONÇALVES MOREIRA FECHIO e outro
No. ORIG. : 00003907820114036138 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. ADMINISTRATIVO. CREA. INDÚSTRIA E COMERCIO DE FERTILIZANTES. ATIVIDADE BÁSICA QUE NÃO SE AMOLDA AO ROL ESTABELECIDO PELO LEGISLADOR. REGISTRO. NÃO OBRIGATORIEDADE.

1. Não há obrigatoriedade de inscrição no CREA, quando a atividade desenvolvida não está relacionada dentre as atribuições de engenharia, arquitetura e engenharia-agrônoma, as quais devem se constituir na atividade básica da empresa.

2. Precedentes do C. STJ, dos Tribunais Regionais e desta E. Corte.

3. Apelação do Conselho a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00197 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009509-60.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.009509-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Itapeva SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00095096020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.

2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

3. A verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa não é ilegal, nem excessiva, diante dos critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, considerando os critérios de equidade, grau de zelo do profissional; lugar de prestação do serviço; natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00198 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006442-84.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.006442-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.177/180
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MAUA SP

ADVOGADO : SP303576 GIOVANNA ZANET e outro
No. ORIG. : 00064428420114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00199 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007748-88.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.007748-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.176/179
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MAUA SP
ADVOGADO : SP303576 GIOVANNA ZANET e outro
No. ORIG. : 00077488820114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00200 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012844-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012844-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.836
EMBARGANTE : SUPERMERCADO ANGELICA LTDA e outros
: SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA
: SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA
: SUPERMERCADO SAVANA LTDA
: SUPERMERCADO FARIA LIMA LTDA
: SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA
: SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA
No. ORIG. : 00264231220074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - PREFERÊNCIA- ART. 612 E 620, CPC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

2. Restou consignado, no acórdão embargado: "*O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros , quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição. A Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.*"

3. Depreende-se que a penhora eletrônica de ativos financeiros é medida preferencial, ainda que existam outros bens passíveis de penhora, consoante jurisprudência apontada.

4. Não obstante a execução deva ser processada do modo menos oneroso ao executado (art. 620, CPC), é certo que ela se processa no interesse do credor (art. 612, CPC).

5. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019470-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019470-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BIZ BORD COML/ LTDA
ADVOGADO : SP180143 GERSON MARCELO MIGUEL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026727220124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECEBIMENTO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS DEVOLUTIVO E SUSPENSIVO. CABIMENTO NA HIPÓTESE. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Agravo de instrumento contra decisão que recebeu apelação apenas no efeito devolutivo, em mandado de segurança com sentença denegatória da ordem, cujo objeto é o recebimento e processamento de recurso administrativo interposto com fulcro no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, em representação para fins de inaptidão no CNPJ, lavrada pela Receita Federal com fundamento na ausência de comprovação da origem lícita e disponibilidade dos recursos empregados em operações de comércio exterior;
2. Hipótese em que o recurso administrativo interposto foi julgado intempestivo pela Administração, ao fundamento de que, por não versar o processo administrativo sobre a "determinação e exigência de créditos tributários", o recurso correto seria aquele previsto no art. 56 da Lei nº 9.784/99, cujo prazo para interposição é menor.
3. Conquanto a sentença tenha denegado a ordem no *mandamus* subjacente, processou-se o feito com liminar, concedida que fora a 17 de fevereiro de 2012.
4. Não se pode deixar de reconhecer que se o fim último da ação da administração contra o contribuinte tem - ainda que entre outros efeitos - aquele de augurar a aplicação de pena de **perdimento**, razoável que se atribua a essa iniciativa uma verve tributária, eis que esta se reveste daquela condição, na medida em que não passa de uma prestação pecuniária compulsória em favor do ente tributante. Demais disso, para este instante processual é de se decidir - em juízo de plausibilidade - a garantia do prazo que permite à parte ver conhecida sua argumentação recursal, não se havendo de planger a forma em detrimento do direito material posto.
5. Nessa ordem de ideias, vislumbra-se por fortemente presente a excepcionalidade de que trata o art. 558 do CPC e, na esteira do quanto já decidiu o colendo STJ no REsp 85207-TO, deve a autoridade administrativa admitir e examinar o recurso impugnativo ofertado perante seu órgão competente, situação que suspende exigibilidade do crédito e, portanto, mantém as mercadorias apreendidas sob depósito da agravante, sob os efeitos de lei e como assentado pela própria RFB.
6. Uma vez reconhecida a aplicação do Decreto nº 70.235/72 ao processo administrativo em testilha, deve a autoridade conhecer do recurso subsequente direcionado ao CARF.
7. Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00202 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024410-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024410-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO
EMBARGANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : DF018660 CAROLINA GARCIA PACHECO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CONCESSIONARIA ROTA DAS BANDEIRAS S/A
ADVOGADO : SP128768A RUY JANONI DOURADO
INTERESSADO : AGENCIA REGULADORA DE SERVICOS PUBLICOS DELEGADOS DE TRANSPORTE DO ESTADO DE SAO PAULO ARTESP
ADVOGADO : MARCIA REGINA GUIMARAES TANNUS DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00052553020124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. CONCESSIONÁRIA ADMINISTRADORA DE RODOVIA. COBRANÇA POR USO DE FAIXA DE DOMÍNIO. CONCESSIONÁRIA DE DISTRIBUIÇÃO DE ENERGIA ELÉTRICA. INSTALAÇÃO DE POSTES E CABOS DE TRANSMISSÃO. ANEEL. INGRESSO COMO ASSISTENTE SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE INTERESSE JURÍDICO (ARTIGO 50 DO CPC). INTERVENÇÃO "ANÔMALA" (ARTIGO 5º, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC). PRESCINDIBILIDADE DE INTERESSE JURÍDICO. POSSIBILIDADE. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes ambos os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade das embargantes com a solução dada pela Turma, que considerou as atribuições da agência reguladora, definidas nos artigos 2º e 3º da Lei 9.427/96; artigo 29, II, III, V, VI, VII, X, XI e XII da Lei 8.987/1995: "*continuidade e regularidade do serviço público, eficiência e produtividade dos concessionários, estímulo à competitividade e à concorrência, promoção da igualdade na cobertura do custeio do sistema de distribuição, onerando mais os consumidores que mais utilizem a capacidade e universalização do sistema*".

2. Ao contrário do alegado, não se olvidou que "*a lide na ação principal refere-se aos valores que a concessionária da rodovia impõe à concessionária de distribuição de energia elétrica para utilização da faixa de domínio da via*" e que "*eventual improcedência da ação, com manutenção do statu quo, apenas manteria a exigência de valor referente a custo necessário e inafastável para a prestação do serviço público de distribuição de energia elétrica*", pelo que "*tais valores não seriam suportados pela concessionária ou pela União, poder concedente, mas pelos consumidores, daí não se vislumbrar qualquer reflexo da prestação jurisdicional sobre a continuidade do serviço público essencial*".

3. Consignou-se expressamente que "*a modicidade tarifária que, segundo alegam, seria prejudicada pela 'criação' de custo não contabilizado quando da concessão, com necessidade de revisão contratual para*

manutenção do equilíbrio econômico financeiro, não se refere à eliminação de custos inafastáveis para prestação do serviço, mas, reiterando a decisão agravada, busca eliminar custos desnecessários, promover a eficiência do serviço, e estimular a concorrência, com conseqüente repasse aos consumidores de valores estritamente necessários para o custeio do serviço", "tanto que o artigo 3º, XVIII, da Lei 9.427/96, ao dispor sobre a atribuição da ANEEL para definir as tarifas de uso do sistema de transmissão e distribuição, não prevê eliminação de custos, mas o estabelecimento de regras para arrecadação de recursos para sua cobertura integral, com base na proporcionalidade de uso do sistema".

4. Concluiu-se, portanto, que "inexiste qualquer possibilidade, in abstracto, da coisa julgada na ação principal refletir sobre interesse jurídico da ANEEL de exercer suas atribuições de manutenção da modicidade tarifária, equilíbrio econômico-financeiro do contrato de concessão, e fiscalização da continuidade e prestação do serviço público de forma adequada".

5. Reconhecida a existência de interesse econômico, apenas, da ANEEL na espécie, autorizou-se sua intervenção na lide, conforme previsão do artigo 5º, parágrafo único, da Lei 9.469/1997, adotando-se, contudo, entendimento consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, no sentido de que "tal intervenção 'anômala', sem que se demonstre o interesse jurídica da pessoa jurídica de direito público, não determina competência da Justiça Federal".

6. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade das embargantes com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 93, IX, e 109, I, da CF; 5º, parágrafo único, da Lei 9.469/1997; 50 do CPC; 2º, 3º, 6º, § 1º, 29, I e VII, e 31, VI, da Lei 8.987/1995; 2º e 3º, XIX, da Lei 9.427/1996; 151, alíneas a e e, do Decreto 24.643/1934; 40 do DL 3.365/1941; 1º e 2º, do Decreto 84.398/1980; ou Decreto 86.859/1992, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

7. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

8. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00203 CAUTELAR INOMINADA Nº 0026264-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026264-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE	: IBET INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS TRIBUTARIOS
ADVOGADO	: SP286660 MARIA ANGELA LOPES PAULINO
REQUERIDO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG.	: 00219413420114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA, COM RESTABELECIMENTO DO CREDENCIAMENTO ESPECIAL RELATIVO AOS CURSOS DE PÓS-GRADUAÇÃO OFERECIDOS PELA REQUERENTE. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. LIMINAR REVOGADA. AGRAVO REGIMENTAL E AÇÃO CAUTELAR PREJUDICADOS.

1. A requerente pretende, por meio da presente medida cautelar, suspender os efeitos da sentença de

improcedência da ação principal e, como corolário, os efeitos da Resolução nº 07, do Ministério da Educação, restabelecendo o seu credenciamento especial até o julgamento do recurso de apelação interposto.

2. O recurso de apelação interposto nos autos da ação principal foi julgado na presente sessão, ao qual foi negado provimento, mantendo-se a sentença que julgou improcedente o pedido.

3. Medida cautelar julgada extinta, nos termos dos arts. 267, VI, 462 e 808, III, todos do Código de Processo Civil, restando revogada a liminar e prejudicado o agravo regimental.

4. Em face do princípio da causalidade, a requerente deverá arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), a teor do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, atualizados até o seu efetivo pagamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados o agravo regimental e a presente medida cautelar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00204 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027138-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027138-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : RICARDO CONSTANTINO e outros
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HENRIQUE CONSTANTINO
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : VIACAO SANTA CATARINA LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00144391020034036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Erro material corrigido de ofício, para constar como correto que o ajuizamento da execução fiscal, no caso concreto, datou de 28/11/2003.

2. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que aplicou entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, para as ações anteriores à LC 118/2005, como na espécie, a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da execução fiscal, retroagindo os efeitos da citação (RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX).

3. Na espécie, constam dos autos os seguintes fatos: o despacho que ordenou a citação da empresa datou de 10/12/2003; não localizados devedor e bens para penhora, a ação foi suspensa nos termos do artigo 40 da LEF (12/03/2004); pedido para citação do representante legal da executada em 20/08/2004, com deferimento em

03/09/2004 e resultado negativo em 12/07/2005; na mesma data (12/07/2005), foi certificado que, em outro processo, o representante legal da executada declarou residir em Minas Gerais; vista à PFN somente em 21/08/2006; pedido para apensamento dos autos com outra execução fiscal em 26/07/2007; sem manifestação do juízo, houve nova carga dos autos à PFN em 26/05/2008, que, em 02/07/2008 reiterou o apensamento das execuções fiscais e requereu a citação por edital, deferida em 26/11/2009, com disponibilização no DE em 17/05/2010; e pedido de redirecionamento em 21/09/2011, pelo que não se verifica inércia da exequente, daí porque a aplicação da Súmula 106 do STJ, conforme jurisprudência daquela Corte e desta Turma.

4. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 174, parágrafo único, I, do CTN, ou 131 e 219, caput e parágrafos, do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Erro material corrigido de ofício e embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00205 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030356-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030356-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP243106B FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro
AGRAVADO : GERALDO SANTOS
ADVOGADO : SP210166A CAIO LORENZO ACIALDI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00185841520084036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - POUPANÇA - TAXA SELIC - APLICAÇÃO - A PARTIR DA CITAÇÃO - ART. 405, CC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1.Os juros de mora são devidos desde a citação (art. 405, CC). Nesse sentido: AC 00005472120094036106, desta Relatoria, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2010; AC 00030737420084036112, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2010; AC 00081109720084036107, Relator Fábio Prieto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/09/2010.

2.Não é diverso o comando determinado na sentença, que peço vênia, para repeti-la: "*não há incidência de juros da mora, na proporção de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, uma vez que a Resolução nº. 561/2007, do CJF, aplica a taxa SELIC como fator de correção monetária e juros nas ações condenatórias em geral, a partir de janeiro de 2003, e é vedada a incidência cumulativa da taxa SELIC com juros de mora e correção monetária.*"

3.Importante ressaltar que a citação, no caso em apreço, ocorreu em 2008, não havendo razão para a incidência da taxa Selic retroceder à data de 1/2003.

4.O Juízo sentenciante apenas explanou que a Resolução n.º. 561/2007, do CJF, aplica a taxa SELIC como fator de correção monetária e juros nas ações condenatórias em geral, a partir de janeiro de 2003.

5.Não há nulidade na decisão agravada, mas interpretação, a meu ver, equivocada da sentença proferida, cabível de correção.

6.Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00206 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032777-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032777-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : L R CAMPOS E CIA LTDA
ADVOGADO : SP290785 GLADISON DIEGO GARCIA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00076786420114036110 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - APELAÇÃO - DESERÇÃO - ART. 511, CPC - RECOLHIMENTO DE CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO - LEI 9.289/96 - CÓDIGO DE RECEITA INCORRETO - UNIDADE GESTORA INCORRETA - INTIMAÇÃO - NÃO CUMPRIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1.A teor do disposto no art. 511 do Código de Processo Civil, o recorrente deve comprovar a realização do preparo no ato da interposição do recurso, sob pena de deserção. Com efeito, o recolhimento deve ser efetuado no curso do prazo para interposição do recurso.

2.No caso em comento, o mandado de segurança foi impetrado, em 2011, ao qual se atribuiu o valor de R\$ 2.500,00 (fl. 23) e recolhidos, a título de custas judicial, R\$ 12,50, código 18740-2, Unidade Gestora 090017/00001 (fl. 49), correspondentes a 0,5% do valor atribuído à causa, conforme certificado (fl. 51); denegada a segurança (fls. 95/96), a ora agravante interpôs apelação, em 16/7/2012 (fl.99), fazendo o recolhimento de custas no valor de R\$ 50,00, código 148720-8, Unidade Gestora 090029/00001 e porte de remessa e retorno no valor de R\$ 8,00, código 18730-5, Unidade Gestora 090029/00001 (fl. 104); o Juízo de origem intimou a recorrente para regularizar o preparo; em 20/8/2012, a recorrente comprovou o recolhimento somente das custas, no código 18720-8, Unidade Gestora 090029/00001, no valor de R\$ 12,50.

3.Na hipótese de interposição de apelação, o código a ser observado é aquele para recolhimento de custas, preços e despesas devidas na Justiça Federal de Primeira Grauda Terceira Região e não aquele destinado ao recolhimento de custas, preços e despesas devidas no Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

4. Prevê a Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as Custas Devidas à União, na Justiça Federal de Primeiro e Segundo Grau: "*Art. 14 - O pagamento das custas e contribuições devidas nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos efetua-se da forma seguinte: (...) II - aquele que recorrer da sentença pagará a outra metade das custas, dentro do prazo de cinco dias, sob pena de deserção;*"

5. Infere-se do dispositivo legal trazido à lume, que as custas, quando da interposição da apelação, são devidas ao Juízoa quo(Primeira Instância) e não ao Juízoad quem(Segunda Instância).

6.Na época da interposição da apelação, já se encontrava vigente a Resolução nº426, de 14/9/2011, também do Conselho de Administração do TRF 3ª Região, que alterou a Resolução 278/2007 e dispôs sobre o recolhimento de custas no âmbito do Tribunal Regional Federal da 3ª Região: "Código 18720-8 - Para o recolhimento, na Caixa

Econômica Federal, de custas, preços e despesas devidas no Tribunal Regional Federal da Terceira Região;"

7. A agravante/apelante fez o recolhimento das custas, tanto da primeira, como da segunda vez, sob o código de receita equivocado (18720-8), assim como a incorreta a unidade gestora (090029/0001 - Tribunal Regional Federal).

8.O recolhimento de porte de remessa e retorno, embora realizado sob o código correto (18730-5), também foi realizado indicando a unidade gestora incorreta (00029/0001), quando seria acertado indicar a unidade gestora referente a primeira instância (090017/00001).

9.Considerando que a parte foi intimada para regularizar o preparo e não o tendo feito, escorreita a decisão que julgou deserta a apelação. Nesse sentido o julgado desta Turma, de minha Relatoria: AI 00104566720124030000, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012.

10.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00207 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034726-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034726-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE	: Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO	: CHRISTIANE ROSA SANTOS SPINI
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.179/181v
INTERESSADO	: AUTO POSTO VELEIROS LTDA
ADVOGADO	: SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00028820820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO SEM EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE.

1. Omissão que se reconhece com análise da matéria aduzida.
2. Pedido de substituição do bloqueio de ativos por bem móvel que se nega ante a inexistência de norma a amparar a pretensão (art. 15, I, LEF).
3. O bem ofertado não se tratando de depósito em dinheiro, nem fiança bancária, incabível a pretendida substituição.
4. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal sedimentaram entendimento de não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
5. Acolhimento dos embargos de declaração para suprir a omissão, sem efeitos modificativos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00208 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028140-78.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028140-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CELSO ALOISIO NAHIME
: ELISABETH DOS SANTOS RESINA NAHIME
: NAHIME RESINA E CIA LTDA e outros
No. ORIG. : 99.00.00006-9 1 Vr CAJURU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL DE CONSELHO PROFISSIONAL. LEI 12.514/2011. REGIME ESPECÍFICO. ANUIDADES E MULTA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, que consignou, expressamente, que, "*tratando-se de norma processual, tem pertinência o princípio da aplicação imediata, inclusive aos processos em curso*", daí porque "*se aplica o artigo 8º da Lei 12.514/2011, mesmo às execuções ajuizadas em momento anterior à sua vigência*", conforme reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça. Decidiu-se não se tratar de aplicação retroativa de lei, mas de observância do princípio da aplicação imediata, segundo as regras do processo e, no caso, a lei não impede apenas o ajuizamento, mas a própria tramitação, qualquer que seja a fase respectiva, de cobranças judiciais de valores declarados e especificados pelo Poder Legislativo, não se cogitando de violação ao artigo 1211 do CPC.
2. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 1.211 do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00209 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006324-97.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006324-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : KIMBERLY CLARK BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE HIGIENE
LTDA
ADVOGADO : SP129282 FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00063249720124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. IRPJ e CSLL. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INEXISTÊNCIA DE DECLARAÇÃO ANTERIOR AO PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Nos moldes do art. 138 do Código Tributário Nacional a responsabilidade pelas infrações tributárias é excluída pela sua denúncia espontânea acompanhada, se o caso, do pagamento do tributo devido, ou do depósito da quantia arbitrada pela autoridade administrativa, quando dependente de apuração.
2. No caso em comento, trata-se de contribuições devidas a título de IRPJ e CSLL pagas em atraso, mas antes da entrega das respectivas declarações retificadoras.
3. Consoante extraído do conjunto probatório verifica-se que o crédito ora em comento decorreria de falta de pagamento de tributos sujeitos a lançamento por homologação, porém somente declarados em DCTF/DIPJ pela própria Impetrante após o respectivo pagamento, via DCOMP.
4. Neste delineamento, consoante a mais recente jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, inclusive em sede de recursos repetitivos (REsp's 1.149.022, 962.379 e 886.462) o benefício de que trata o art. 138 do Código Tributário Nacional é de ser aplicado em casos que tais, arredando-se a incidência da Súmula 360 do C. STJ na hipótese dos autos.
5. Apelo da União e remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00210 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007798-
06.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007798-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CICERO PEREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP231186 RENZO CARLOS SANTOS TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077980620124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração opostos pela União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00211 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007875-15.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.007875-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : NIVALDO CALADO
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00078751520124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. SENTENÇA MANTIDA.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional. Contudo, no presente caso não houve o decurso do quinquênio entre o termo inicial do prazo e a impetração do *mandamus*.
2. O afastamento da cobrança de multa de mora sobre crédito tributário que ficou com a exigibilidade suspensa por força de decisão judicial é possível desde que o contribuinte recolha o tributo até 30 (trinta) dias da data da publicação da decisão judicial que o considerar devido, conforme previsão do art. 63, § 4º, da Lei nº. 9.430/96, o que não se configura no presente feito.
3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
5. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00212 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010208-37.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010208-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO LOURENCO DA SERRA
ADVOGADO : SP237670 RITA DE KÁSSIA DE FRANÇA TEODORO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00102083720124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.
2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00213 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010809-43.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.010809-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO JESUS FERREIRA
ADVOGADO : SP324698 BRUNO FERREIRA DE FARIAS e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00108094320124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu que *"o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de decisão judicial, em ação trabalhista, que condenou o empregador ao pagamento atrasado, pelo qual não pode responder o empregado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e a 9.250/95, e o RIR/99; e artigo 43 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador"*.

2. Salientou-se, inclusive, que *"não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008)"*.

3. Não houve, pois, qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 43 do CTN, 12 da Lei 7.713/1988, 61 do Decreto 3.000/1994, 97 da CF ou a Súmula Vinculante 10, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00214 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012337-15.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012337-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LUIS RICARDO MARQUES PEDRO
ADVOGADO : SP112525 ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/122
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00123371520124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. ALÍQUOTAS APLICÁVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O C. STJ pacificou a questão referente às férias no sentido de que "são isentas de imposto de renda as indenizações de férias proporcionais e o respectivo adicional" (súmula 386/STJ).
5. Apenas as verbas pagas por imposição de fonte normativa prévia ao ato de dispensa, incluindo-se aí os Programas de Demissão Voluntária (PDV) e Acordos Coletivos, não estão sujeitas à incidência do imposto de renda.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00215 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015187-42.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015187-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : NARLI CONCEICAO MICHESKI
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00151874220124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. NÃO CONHECIMENTO DO PEDIDO CONFIRMADO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. A apelação devolve à instância revisora o exame das questões suscitadas e discutidas, desde que os fundamentos de fato e de direito da ação venham deduzidos nas razões do recurso, explicitando os limites da controvérsia e demonstrando, por outro lado, a partir do exame crítico da sentença, os pontos que ensejam a reforma preconizada. Os requisitos recursais de adequação, pertinência, e fundamentação, entre tantos outros, convergentemente destinados a conferir objetividade e lógica ao julgamento, não permitem o processamento de recurso que, na sua íntegra ou em relação a qualquer tópico específico, contenha razões remissivas a peças processuais que foram anteriormente produzidas, ou cujos fundamentos, embora explicitados, não enfrentem, por

estarem dissociados ou serem genéricos, a motivação essencial em que se amparou o silogismo da sentença: a violação de tais preceitos recusa validade à premissa legislativa de que cada ato processual é autônomo e deve estar, sobretudo, logicamente inserido no contexto da complexidade que caracteriza o processo judicial.

2. Evidente as razões dissociadas do recurso, o qual não enfrentou a fundamentação determinante da negativa de seguimento, assim não cumprindo com o requisito de admissibilidade recursal, consistente na formulação de razões de fato e de direito capazes de confrontar, analiticamente, a decisão recorrida, demonstrando a pertinência e a suficiência e procedência das alegações para a reforma postulada.

3. Agravo inominado não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00216 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015943-51.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015943-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE JANDIRA
ADVOGADO : SP305383 RUBENS VENTURA DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00159435120124036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.

2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00217 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016792-23.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016792-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : SEVERINO RAMOS ETELVINO
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00167922320124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Aplica-se o prazo decadencial de 05 (cinco) anos para a constituição do débito, nos termos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.
2. Não se opera a suspensão ou interrupção do prazo decadencial e os tributos não declarados e não pagos requerem o lançamento de ofício no quinquênio legal, uma vez que ausente o reconhecimento ou a confissão da dívida por parte do contribuinte (ainda que tenha efetuado a declaração como rendimentos "isentos e não tributáveis").
3. É inaplicável a alíquota reduzida de 15%, na medida em que não restou comprovada a alegação de que tenha realizado a opção ao regime de tributação da Lei nº 11.053/04, nos termos do art. 2º, o qual dispõe que é facultado aos participantes que ingressarem até o dia 01.01.2005 em planos de benefícios de caráter previdenciário estruturados nas modalidades de contribuição definida ou contribuição variável, optar pelo regime de tributação por ela instituído
4. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00218 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007283-59.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007283-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : TEREZINHA DE JESUS CARVALHO DA SILVA
ADVOGADO : SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
No. ORIG. : 00072835920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
2. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e o RIR/99) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.
4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00219 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008521-16.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008521-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : LOREN BARBOSA DE PINHO
ADVOGADO : SP263213 REBECA BARBOZA NUNES CORRÊA e outro
APELADO(A) : UNISEB UNIAO DE CURSOS SUPERIORES SEB LTDA
ADVOGADO : SP287143 MAIRA CRISTINA LEAL CINTRA
No. ORIG. : 00085211620124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. REMATRÍCULA. PERDA DO PRAZO. ABANDONO DO CURSO. REINGRESSO. GRADE CURRICULAR. MUDANÇA. POSSIBILIDADE. APROVEITAMENTO PARCIAL DAS DISCIPLINAS CURSADAS.

1. Cuida-se de apelação em mandado de segurança no qual objetiva a impetrante provimento jurisdicional que lhe assegure a matrícula em instituição de ensino superior para cursar apenas as matérias nas quais reprovada.
2. O exame da documentação acostada à inicial revela que a impetrante não se houve com a diligência necessária para providenciar a efetivação da matrícula no primeiro semestre de 2012, ao não observar o prazo previsto pela instituição de ensino.
3. Segundo informações da autoridade impetrada, o procedimento engloba a emissão do boleto de pagamento e três vias do requerimento de matrícula, via sítio eletrônico da UNISEB, os quais, após a quitação, devem ser

- apresentados na secretaria do pólo, que envia uma delas à Secretaria Acadêmica situada em Ribeirão Preto/SP.
4. No caso, sequer o documento de fls. 44 comprovaria que o pagamento realizado em 29/02/2012 refere-se à impetrante, a par de ser extemporâneo, posto que o prazo era 06/02/2012 (fls. 118 - Calendário Acadêmico 2012).
 5. Reforça tal conclusão o fato das aulas terem se iniciado no mesmo dia 06/02/2012, enquanto a impetrante somente buscou entrar em contato com a instituição de ensino em 11/04/2012, informando não conseguir acessar as atividades (trata-se de ensino à distância - EAD) e a mensagem de que a matrícula não foi efetivada (fls. 40 - email).
 6. A impetrante descuroou-se, portanto, de suas obrigações, dando ensejo à situação de "abandono" do curso.
 7. O panorama não se altera no tocante ao reingresso, aliás, já admitido pela impetrante, que submeteu-se a novo processo seletivo e matriculou-se no segundo semestre de 2012, e necessidade de cursar uma segunda vez disciplinas nas quais já lograra aprovação.
 8. De fato, a Constituição Federal garante às universidades, sejam públicas ou privadas, autonomia didática, científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial (art's. 207 e 209), de molde que compete a cada qual a elaboração da programação de seus cursos e a instituição dos respectivos regimentos internos.
 9. Também não se controverte acerca do direito à educação, cujos objetivos básicos estão previstos no art. 205 da Constituição: pleno desenvolvimento da pessoa, preparo da pessoa para o exercício da cidadania e qualificação da pessoa para o trabalho. Ocorre que para se alcançar tais objetivos, necessária a organização da educação formal dentro de um sistema democrático. Daí o estabelecimento de legislação própria que rege a prestação dos serviços educacionais, arcabouço este que deve ser analisado em consonância com os demais princípios magnos. Trata-se, pois, de um direito social, porém não absoluto.
 10. Assim, a mudança de grade curricular, máxime quando decorrente de diretrizes estabelecidas pelo Ministério da Educação, não ofende direito do estudante, que não tem direito adquirido quanto ao ponto.
 11. Apelação da impetrante a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00220 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001759-78.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.001759-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : JOAO BATISTA DE LIMA MONTICELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP134312 JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00017597820124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal,

como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

3. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

4. Não é lícito que se interprete o direito (Lei 7.713/88) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

5. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

6. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). A matéria não é tema constitucional, uma vez que a decisão do STJ apenas determina a correta aplicação da legislação federal ao caso concreto, matéria sujeita ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00221 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000014-60.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.000014-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : MAURO LUIZ DELAMANO
ADVOGADO : SP284974A EDUARDO OLIVEIRA GONÇALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00000146020124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IRPF. MANDADO DE SEGURANÇA. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ISENÇÃO. DECRETO-LEI Nº 1.510/76. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 7.713/88. DIREITO ADQUIRIDO. CONTRATO DE ESCROW. DISPOSIBILIDADE JURÍDICA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.

1. Indevido o recolhimento do Imposto de Renda incidente sobre ganho de capital decorrente da alienação de ações adquiridas até 1986, sob o pálio do Decreto-lei nº 1.510/76, e vendidas em 2011.

2. A hipótese quadra-se nos limites do art. 178 do Código Tributário Nacional, posto tratar-se de isenção de caráter oneroso, concedida por prazo certo. Daí a inviabilidade de sua revogação, não se cuidando de interpretação

extensiva, em ordem a esbarrar na vedação do art. 111, inciso II, do mesmo diploma legal, posto que a sua obtenção atrelava-se à permanência das ações no patrimônio do contribuinte pelo período de cinco anos, o que ocorreu no caso. Inteligência da Súmula 544 do Pretório Excelso.

3. A revogação pretendida pelo art. 58 da Lei nº 7.713, de 22.12.88, há de ser interpretada com os temperamentos dos art's. 111, II, e 104, III, in fine, do CTN para apanhar as hipóteses verificadas após a sua vigência e não aquelas nas quais as condições já estavam implementadas.

4. Precedentes do C. STJ e das Cortes Regionais.

5. Quanto à parcela depositada em conta Escrow Agreement, como bem ressaltado na inicial, trata-se de um acordo celebrado entre o impetrante, a adquirente das ações e o Banco do Brasil, consubstanciado em contrato de prestação de serviços de administração de conta controlada, objetivando a garantia dos riscos apurados em diligência final a ser realizada durante o processo de aquisição da empresa alienada.

6. Sabido que o art. 43 do CTN estabelece que o fato gerador do imposto de renda corresponde à aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda.

7. No caso, evidencia-se que foi paga a quantia de R\$ 12.820.892,00, além de outros R\$ 17.000.000,00 devida a título de Escrow e outros R\$ 5.262.510,00 a título de Holdback, totalizando R\$ 35.083.402,00. Defende o impetrante que tal valor é uma estimativa e não o preço total do negócio, porquanto o preço real será determinado apenas após o fechamento e análise da documentação contábil e fiscal pelo comprador, prestando-se aqueles dois últimos valores a garantir eventuais responsabilidades por parte do alienante.

8. Ora, evidente a disponibilidade jurídica dos aludidos valores, porquanto o vendedor está certo da lisura do seu negócio. Como trata-se de elevada importância, o procedimento é adotado para garantia do comprador, mas tal acordo não pode ser oposto contra o fisco para inviabilizar a incidência do tributo.

9. A hipótese aproxima-se da volvida à apuração de lucro pelas empresas, ainda que não distribuído aos sócios, posto que estes adquirem a sua disponibilidade jurídica.

10. Apelo do impetrante a que se dá parcial provimento para reformar a sentença a quo, e reconhecer tão somente o direito à isenção do imposto de renda sobre os 30% de participação acionária que detinha na empresa Delamano Soluções em MRO Ltda., adquiridos na vigência do Decreto-lei nº 1.510/76.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao apelo do impetrante, para reformar a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00222 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004146-60.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.004146-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : VERA LUCIA BIANCHINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP219886 PATRICIA YEDA ALVES GOES VIERO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00041466020124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA

CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e o RIR/99; e artigo 43 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00223 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007952-06.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007952-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : SINVAL SILVA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP259409 FLAVIA BORGES DE ALMEIDA GOULART e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00079520620124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Não se conhece da alegação de inaplicabilidade do artigo 12-A da Lei 7.713/88, com a redação dada pela Lei 12.350/2010, pois tal pedido já restou concedido na decisão agravada, configurando, assim, ausência de sucumbência da agravante.
2. Cabe destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
3. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
4. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e o RIR/99; e artigos 6º, V, 43 e 111 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do

próprio empregador.

5. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

6. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF, e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

7. Conheço em parte do agravo inominado, para negar-lhe provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00224 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003823-52.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.003823-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : SELMA REGINA DE OLIVEIRA CARVALHO MENDES 24713289892
ADVOGADO : SP206433 FERNANDES JOSÉ RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038235220124036107 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. REGISTRO E CONTRATAÇÃO DE MÉDICO VETERINÁRIO. ATIVIDADE BÁSICA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que não cabe a exigência de inscrição e registro no CRMV - Conselho Regional de Medicina Veterinária, senão que, em relação a pessoas, físicas ou jurídicas, cujas atividades básicas estejam diretamente relacionadas à Medicina Veterinária.

2. O registro é obrigatório apenas às entidades cujo objeto social seja relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68. Desse modo, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais etc. Todavia, não se pode concluir, extensivamente, que toda a entidade, que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, a registro no Conselho de Medicina Veterinária.

3. Ainda que necessária a inspeção sanitária ou a prestação de serviço ou acompanhamento da criação por médico veterinário, o registro é exigível apenas deste profissional técnico e não da empresa que comercializa animais vivos e produtos veterinários, como assentado na legislação e jurisprudência consolidada.

4. Legalmente inexigível o registro, não se cogita da contratação de médico veterinário como responsável técnico

pelo estabelecimento.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00225 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003293-45.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.003293-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ANDRE LUIZ DE ALMEIDA MENDONCA
ADVOGADO : SP125325 ANDRE MARIO GODA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00032934520124036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

3. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

4. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.

5. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

6. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00226 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001881-70.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001881-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MARIA ROSA SILVA OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP256131 PAULA TAVARES FINOCCHIO e outro
No. ORIG. : 00018817020124036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
2. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.
3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e a 9.250/95; e artigo 43 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador.
4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00227 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004059-89.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004059-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO CRISTALDO -ME
ADVOGADO : SP159457 FABIO MENDES BATISTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00040598920124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA ALEGADO PELA PESSOA JURÍDICA. ILEGITIMIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifesta a ilegitimidade ativa da empresa executada para reclamar da penhora de bem do sócio-proprietário LUIZ ROBERTO CRISTALDO, em conformidade com a jurisprudência consolidada, inclusive firmada no sentido de que não pode a pessoa jurídica defender direito alheio, ainda que dos respectivos sócios e vice-versa.
2. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado da agravante apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00228 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004060-74.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.004060-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO CRISTALDO -ME
ADVOGADO : SP159457 FABIO MENDES BATISTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00040607420124036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE FAMÍLIA ALEGADO PELA PESSOA JURÍDICA. ILEGITIMIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifesta a ilegitimidade ativa da empresa executada para reclamar da penhora de bem do sócio-proprietário LUIZ ROBERTO CRISTALDO, em conformidade com a jurisprudência consolidada, inclusive firmada no sentido de que não pode a pessoa jurídica defender direito alheio, ainda que dos respectivos sócios e vice-versa.
2. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado da agravante apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00229 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005704-49.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.005704-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HAMILTON HIROSHI KANASHIRO
ADVOGADO : SP083350 FLOELI DO PRADO SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00057044920124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. VERBAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. INEXIGIBILIDADE DO IRPF SOBRE OS JUROS DE MORA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu que *"o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de decisão judicial, em ação trabalhista, que condenou o empregador ao pagamento atrasado, pelo qual não pode responder o empregado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e a 9.250/95, e o RIR/99; e artigos 43, 97, VI e 111 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro do próprio empregador"*.

2. Salientou-se, inclusive, que *"não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008)"*.
3. Consignou-se, ademais, que, *"no tocante aos juros de mora, a decisão agravada, com base na mais recente jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 28/11/2012), reconheceu que as verbas a favor da autora foram pagas no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, para efeito de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, daí porque tais pagamentos não são tributáveis como rendimentos da pessoa física"*.
4. Considerou a Turma, expressamente, que *"não se trata de ampliação da norma isentiva, uma vez que o caráter indenizatório dos juros o exclui da incidência do imposto, por não se verificar acréscimo patrimonial, não podendo confundir as hipóteses que não configuram o fato gerador com as situações fáticas isentas de imposto de renda"*.
5. Não houve, pois, qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 92 do CC, 43 do CTN, 12 da Lei 7.713/1988, 61 do Decreto 3.000/1994, 97 da CF ou a Súmula Vinculante 10, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00230 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000095-79.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000095-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELADO(A) : 2 TABELIAO DE PROTESTO DE LETRAS E TITULOS DE SAO BERNARDO DO CAMPO
ADVOGADO : SP191338 NARCISO ORLANDI NETO e outro
No. ORIG. : 00000957920124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. SERVIÇO POSTAL. MONOPÓLIO DA UNIÃO. CARTÓRIO DE PROTESTO. ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS POR MEIO DE EMPRESA TERCEIRIZADA. VIOLAÇÃO AO MONOPÓLIO POSTAL DA UNIÃO. ARTIGOS 21, INCISO X E 170 DA CONSTITUIÇÃO. ENTREGA POR FUNCIONÁRIOS PRÓPRIOS. LEGALIDADE FRENTE AO ART. 14 DA LEI 9.492/97.

1. Apelação da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT em face de sentença, que julgou improcedente

ação ordinária ajuizada para obstar a prestação de serviços de natureza postal pelo 2º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de São Bernardo do Campo, posto que, ao efetuar o réu a contratação de terceiros, ou utilizar-se de seus próprios funcionários para a entrega de objetos de correspondência, qualificados como "CARTA", invade o monopólio de exclusividade da autora, nos termos do que dispõe a Lei nº 6.538/78.

2. Em razão da previsão constitucional do artigo 21, inciso X, evidencia-se que o serviço postal é explorado pela União em regime de monopólio, o qual foi delegado à autora, ora apelante, nos termos do artigo 9º, I, da Lei nº 6.538/78, para a execução de tais serviços.

3. Tal regime, previsto na Lei 6.538/78, que instituiu o monopólio postal em favor da ECT, foi declarado recepcionado, pelo Pretório Excelso, no julgamento da ADPF nº 46, relator para o acórdão Ministro EROS GRAU, para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo.

4. Prevê o aludido artigo 9º, inciso I, da Lei 6.538/78, que o regime de monopólio abrange atividades de "recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal", cujo conceito legal consta do artigo 47 do mesmo diploma como sendo "objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário".

5. A jurisprudência já se pacificou no sentido de que os títulos de crédito subsumem-se ao conceito legal de carta, estando sujeitos, assim, ao regime de monopólio da ECT. Verifica-se, portanto, que os documentos emitidos pelo apelado, cujas entregas são efetuadas por terceiros que não a ECT, subsumem-se no conceito legal de carta, estando, pois, o respectivo serviço de entrega inserido no regime de monopólio da ECT, a demandar o acolhimento do pedido quanto ao ponto.

6. Hipótese diversa, entretanto, é a da entrega de documentos pelo próprio apelado, face à expressa autorização legal, nos termos do artigo 11 da Lei 8.935/94 e do artigo 14, § 1º, da Lei 9.492/97.

7. Chega-se à conclusão, portanto, de que a realização do ato de intimação por funcionários do próprio tabelionato, amparada na legislação supramencionada, não viola o monopólio estatal dos serviços de postagem, previsto constitucionalmente. De outro tanto, ao utilizar outros meios para realizar a intimação, deve, necessariamente, valer-se dos serviços da ECT.

8. Apelo da ECT a que se dá parcial provimento, para reformar em parte a r. sentença, e determinar que o apelado se abstenha de manter ou efetuar qualquer contratação de terceiros para a prestação de serviços postais, consistentes na entrega de objetos qualificados como carta, assim considerados os aviso de intimação aos devedores, sob pena de multa diária fixada em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), nos moldes supracitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00231 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001457-19.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.001457-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/98
INTERESSADO : MOACIR GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro
No. ORIG. : 00014571920124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO

AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. ALÍQUOTAS APLICÁVEIS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O crédito recebido de forma acumulada, considerado em sua totalidade, sujeitaria o contribuinte à retenção de imposto de renda na fonte, nos termos do art. 12, da Lei nº 7.713/88.
5. A exigência fiscal, além de instituir tratamento desigual entre contribuintes, vulnera frontalmente o princípio da capacidade contributiva.
6. Os impostos devem ser pagos de acordo com os índices de riqueza de cada pessoa. Contribui mais para a manutenção da coisa pública quem tem mais e, quem tem menos, contribui em menor proporção.
7. Se fosse pago na data em que devido o valor originário da renda mensal a que tem direito, o autor estaria isento ou sujeito a alíquota inferior à que foi, efetivamente, aplicada.
8. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00232 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000573-66.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.000573-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MANOEL HENRIQUE NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP234498 SERGIO LUIZ DE MOURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00005736620124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

2. O recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

3. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

4. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

5. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF, e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00233 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000328-28.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.000328-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : RFS BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00003282820124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INTEMPESTIVIDADE. CONTAGEM DO PRAZO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 184, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CARGA DOS AUTOS DETERMINADA PELO ADVOGADO DA IMPETRANTE, TENDO POR ESCOPO DAR CIÊNCIA DO FEITO, PELO QUE SE CONSIDERA A PRESENÇA DE CIÊNCIA INEQUÍVOCA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O recurso é manifestamente intempestivo, considerando-se que a agravante teve ciência inequívoca da decisão agravada em 25.05.12 com a carga dos autos, independente de publicação eletrônica ou na imprensa, tendo protocolado seu recurso, somente em 12.06.12, quando já transcorrido o prazo legal

2. Caso em que o prazo foi contado a partir do dia seguinte (útil) ao da intimação pessoal, com a carga dos autos, tendo vencido o prazo antes da interposição do recurso, o qual se afigura, pois, intempestivo.

3. Nem se alegue que a intimação é inválida por ter sido feita na figura da estagiária de direito, porquanto evidente

que a carga dos autos, para extração de cópias da sentença, inclusive, realizou-se por determinação do advogado da impetrante, tendo por escopo dar ciência do feito, pelo que se considera a presença de ciência inequívoca.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00234 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001692-08.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.001692-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.138/140
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Itapeva SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00016920820124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

2012.61.40.000803-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Maua SP
ADVOGADO : SP186579 MARIANA DELLABARBA BARROS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00008035120124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foram legalmente transferidos à União (artigo 2º da Lei 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.

2. A cobrança do IPTU não pode prevalecer, em função da regra do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, aplicável a qualquer bem da UNIÃO, até porque não se aplicam à imunidade recíproca as exigências e vedações dos respectivos §§ 2º a 4º. Não existe, por outro lado, ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

3. Como evidenciado, não se declarou imunidade em favor da RFFSA, estando dissociadas as razões assim deduzidas, pois resta inequívoco que o benefício constitucional foi aplicado à UNIÃO, relativamente a imóvel de sua propriedade, pois claro e evidente que o legislador não pode tornar exigível o IPTU em relação a bem pertencente a ente político, titular de imunidade conferida pela Constituição Federal.

4. O lançamento fiscal, invocado como ato jurídico perfeito, tem como parte passiva a RFFSA, com a sua condição jurídica própria, não podendo vincular a UNIÃO para efeito de sujeitá-la, como ora se pretende, a um suposto direito adquirido do Município de não ser contestado na sua pretensão fiscal com a invocação de regra de imunidade, embora constitucionalmente assegurada.

5. Embora impugnada a solução, não trouxe a Municipalidade qualquer indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi adotado pela decisão agravada, de modo estabelecer controvérsia em relação ao direito aplicando e a solução consagrada.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

2012.61.82.000591-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP078796 JOSE RUBENS ANDRADE FONSECA RODRIGUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00005919820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que os imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA foram legalmente transferidos à União (artigo 2º da Lei 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.

2. A cobrança do IPTU não pode prevalecer, em função da regra do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal, aplicável a qualquer bem da UNIÃO, até porque não se aplicam à imunidade recíproca as exigências e vedações dos respectivos §§ 2º a 4º. Não existe, por outro lado, ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.

3. Como evidenciado, não se declarou imunidade em favor da RFFSA, estando dissociadas as razões assim deduzidas, pois resta inequívoco que o benefício constitucional foi aplicado à UNIÃO, relativamente a imóvel de sua propriedade, pois claro e evidente que o legislador não pode tornar exigível o IPTU em relação a bem pertencente a ente político, titular de imunidade conferida pela Constituição Federal.

4. O lançamento fiscal, invocado como ato jurídico perfeito, tem como parte passiva a RFFSA, com a sua condição jurídica própria, não podendo vincular a UNIÃO para efeito de sujeitá-la, como ora se pretende, a um suposto direito adquirido do Município de não ser contestado na sua pretensão fiscal com a invocação de regra de imunidade, embora constitucionalmente assegurada.

5. Embora impugnada a solução, não trouxe a Municipalidade qualquer indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi adotado pela decisão agravada, de modo estabelecer controvérsia em relação ao direito aplicando e a solução consagrada.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00237 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001521-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001521-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : UNIPEL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP114541 ANTONIO STELIOS NIKIFOROS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00171521219994036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - REDISCUSSÃO - DESCABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, sem previsão legal, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
2. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
3. Embora exista a impugnação descrita nos artigos 475-L e 736, CPC, entendo que cabível a medida apresentada (exceção).
4. Verifica-se, da mesma forma que Juízo *a quo*, que pretende a ora agravante discutir o acórdão proferido por esta Corte.
5. A sentença julgou procedente o pedido da autora (fls. 77/ 84); a apelação fazendária e a remessa oficial foram parcialmente providas, para declarar a carência da ação, face à ausência de interesse processual e julgadas prejudicadas as demais questões (fls. 125/128); ao Recurso Especial foi dado provimento, para afastar a falta de interesse de agir e determinar a baixa dos autos ao Tribunal de origem, para que examine dos demais aspectos dos autos (fls. 165/166); o novo acórdão proferido por esta Corte, deu provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, para declarar prescritos os recolhimentos indevidamente efetuados em data anterior a cinco anos contados retroativamente ao ajuizamento da ação, bem como condenando a apelada, ora agravante, ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 15.000,00, nos termos do art. 20, § 4º, CPC (fls. 169/173); tal acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal em 3/2/2009 (fl. 174), transitando em julgado em 3/4/2009 (fl. 176).
6. Importante ressaltar que (i) o primeiro acórdão proferido nesta Corte, reconheceu a falta de interesse da autora, o que, em outras palavras, representa a extinção do processo sem resolução de mérito; (ii) o STJ tão somente afastou a falta de interesse de agir da autora, determinando a apreciação dos demais aspectos dos autos, o que significa que determinou novo julgamento, já que afasta a falta de interesse de agir; (iii) o novo julgamento reconheceu a prescrição parcial e condenou a autora em honorários advocatícios; (iv) a autora foi intimada do novo acórdão e, portanto, da condenação em honorários, tendo-se quedado inerte.
7. Vislumbra-se, portanto, que a excipiente pretende tão somente discutir matéria já transitada em julgado, o que não é permitido.
8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00238 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004621-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004621-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00001941620114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

4 - Ademais, o FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

5 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide.

6 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00239 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004907-42.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.004907-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/MS
ADVOGADO : MS016123 RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.152/154v
INTERESSADO : MARIA IZABEL CARDOSO DE SOUZA MEDEIROS
ADVOGADO : MS009113 MARCOS ALCARA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00003802020124036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria,

bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).

5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00240 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010484-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010484-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : OTTO LANGE
ADVOGADO : SP142471 RICARDO ARO e outro
PARTE RE' : LONELY STAR VIDEO COML/ IMP/ EXP/ E LOCADORA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00544892620124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DE TERCEIRO - APELAÇÃO - ART. 520, CPC - EFEITO SUSPENSIVO - BEM PENHORADO- RECURSO IMPROVIDO.

1. Sedimentado na jurisprudência pátria que a apelação interposta contra a sentença de improcedência de embargos de terceiro deve ser recebida tanto no efeito devolutivo, quanto no efeito suspensivo, nos termos ditados pelo *caput* do art. 520 do Código de Processo Civil, não lhe aplicando o disposto no inciso V, regra consoante tão somente aos embargos à execução.

2. A suspensividade inerente aos embargos de terceiro não alcança a execução fiscal, na sua totalidade, limitando-se ao bem, cuja titularidade encontra-se em discussão, como prevê o art. 1.052, CPC ("*Quando os embargos versarem sobre todos os bens, determinará o juiz a suspensão do curso do processo principal; versando sobre alguns deles, prosseguirá o processo principal somente quanto aos bens não embargados*").

3. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00241 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011177-82.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.011177-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE DIVINO VILARINHO
ADVOGADO : RJ121615 MARCOS DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00003507520094036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

- 1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.
- 2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.
- 3 - O caso demanda a aplicação imediata do artigo 520, inciso V, do CPC.
- 4 - A súmula 317 do Superior Tribunal de Justiça afirma que "é definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos".
- 5 - Saliente-se que embora seja possível excepcionar a regra do artigo 520 do CPC, (AgRg no REsp 1322549/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 04/09/2012), não se encontra nos autos a fumaça do bom direito nem a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação.
- 6 - Isso porque é incontroversa a realização de construção civil em área de preservação permanente, mas não há provas de que a construção foi realizada antes do Código Florestal de 1965.
- 7 - Ademais, é pacífico o entendimento do STJ no sentido de que a existência da execução fiscal não é suficiente para configurar o perigo na demora.
- 8 - Quanto ao indeferimento do pedido de juntada da sentença de caso análogo julgado em 20/2/2013 (fls. 316 a 326), o documento é irrelevante porque se destina a provar que existem imóveis na região com data de construção mais longínqua, o que não é objeto de controvérsia, não contribuindo em nada para comprovar a idade do imóvel do agravante.
- 9 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00242 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013705-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013705-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : FERNANDA TEIXEIRA SOUZA DOMINGOS e outro
AGRAVADO : FAUSTO RODRIGUES DE OLIVEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 499/2267

ADVOGADO : SP146770 LUIZ ANTONIO DE ALMEIDA ALVARENGA e outro
AGRAVADO : ALEXANDRE DA SILVA ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00129365620094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - De fato, nota-se que houve o descumprimento do artigo 232, §1º, incisos I e II, do Código de Processo Civil, o que gera a nulidade das citações por edital.

4 - Isso porque se o MM. Juízo a quo permitisse a continuidade da Ação Civil Pública, o provimento jurisdicional não teria qualquer efeito e poderia ser impugnado pela *querela nulitatis* ou por ação rescisória, já que o STJ já se manifestou pela necessidade de publicação do edital de citação em jornais de grande circulação, inclusive pelo Ministério Público.

5 - Não procede a alegação de que a defesa da advogada dativa exclui qualquer prejuízo para os corrêus, sendo desnecessária a declaração de nulidade dos atos posteriores à citação.

6 - Para que o contraditório seja efetivo é necessário que a parte tenha conhecimento dos fatos impugnados e possa reagir a eles.

7 - A nulidade da citação vicia o binômio conhecimento/reação e impede o exercício do contraditório e da ampla defesa.

8 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00243 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013912-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013912-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVADO : RODRIGO DE CAMARGO CONSENTINO
ADVOGADO : SP208701 ROGERIO MARTINS DE OLIVEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/189
No. ORIG. : 00047150919994036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - ART.

174, CTN - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA -DESPACHO CITATÓRIO - LC 118/2005 - NÃO OCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ENTREGA DA DECLARAÇÃO - SÚMULA 106/STJ - INCORRÊNCIA - NULIDADE DA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONFIGURADA - RECURSO PROVIDO, PARA NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1.Quanto à prescrição para o redirecionamento do feito, a Primeira Seção de Direito Público, do Superior Tribunal de Justiça, pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não se configurar a prescrição intercorrente.

2.Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição.

3.A Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata.

4. A jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

5. Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 20/9/1999 (fl. 24); a empresa foi citada por edital em 7/10/2003 (fl. 56); o pedido de redirecionamento, em relação ao ora agravante, ocorreu em 29/7/2004 (fl. 64); o deferimento do pedido, com a determinação da citação dos sócios, em 7/5/2007 (fl. 80); o agravante compareceu aos autos em 21/7/2010 (fl. 95).

6. Verifica-se, portanto, que inoocorreu o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica (7/10/2003) e o despacho citatório do sócio (7/5/2007).

7. Necessária a reforma da decisão agravada, para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal.

8. No tocante à prescrição do crédito tributário, segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, deve ser contada a partir do momento que o crédito torna-se exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

9. *Os tributos em questão venceram entre 29/2/1996 e 30/12/1996 (fls. 26/31) e a declaração foi entregue em 30/5/1997 (fl. 131), sendo de rigor considerar, como termo inicial do prazo prescricional, a data da entrega da declaração.*

10. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 20/9/1999 (fl. 24) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

11. Desta forma, não se operou a prescrição do crédito tributário exequendo.

12. Não se verifica nulidade da decisão agravada, posto que ainda que a excepta tenha oposto os embargos de declaração, com a finalidade de rediscutir a questão, o MM Juízo optou por reconsiderar a decisão anteriormente proferida, não implicando tal fato anulação da decisão combatida.

13. Agravo provido, para negar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2013.03.00.015083-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AGROPECUARIA VALE DO ARAGUAIA LTDA - em recup. judicial e outros
: VIPLAN VIACAO PLANALTO LTDA - em recuperação judicial
: EXPRESSO BRASILIA LTDA - em recuperação judicial
: CONDOR TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
: HOTEL NACIONAL S/A - em recuperação judicial
: TRANSPORTADORA WADEL LTDA - em recuperação judicial
: BRATA BRASILIA TAXI AEREO LTDA - em recuperação judicial
: LOTAXI TRANSPORTES URBANOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : VIACAO AEREA SAO PAULO S/A massa falida
ADVOGADO : SP196291 LENITA SATOMI HIRAKI e outro
INTERESSADO : BRAMIND MINERACAO IND/ E COM/ LTDA e outros
: BRATUR BRASILIA TURISMO LTDA
: LOCAVEL LOCADORA DE VEICULOS BRASILIA LTDA
: POLIFABRICA FORMULARIOS E UNIFORMES LTDA
: VOE CANHEDO S/A
: ARAES AGROPASTORIL LTDA
ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS e outro
INTERESSADO : WAGNER CANHEDO AZEVEDO e outros
: WAGNER CANHEDO AZEVEDO FILHO
: CESAR ANTONIO CANHEDO DE AZEVEDO
: IZAURA VALERIO AZEVEDO
: ULISSES CANHEDO AZEVEDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00147566320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. ARTIGO 50, NCC. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O STJ admite redirecionamento de executivo fiscal em caso de abuso da personalidade jurídica por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal, a teor do artigo 50 do Código Civil de 2002.

2. No caso concreto, existem provas da existência de grupo econômico de fato entre executada e pessoas jurídicas indicadas pela agravante, como também desvio de finalidade das respectivas empresas, caracterizado pela confusão patrimonial.

3. A desmedida interferência de uma das empresas em outras integrantes do grupo econômico, sob um comando único, que culminou no esvaziamento patrimonial e até na extinção de receitas de determinadas empresas do grupo, associada à recorrente inadimplência de débitos fiscais em montantes vultosos, inclusive previdenciários, em que pese os créditos da execução fiscal sejam referentes ao PIS, certamente assume a característica de desvio de finalidade pela confusão patrimonial, que ultrapassa a meros atos de disposição da propriedade, sem maiores consequências.

4. Foram expostos vários indícios de desvio de finalidade, praticado pelos gestores da executada e demais empresas do grupo econômico, sendo demonstrado que o controle acionário e a gestão eram exercidos por seu Presidente Wagner Canhedo Azevedo e seus filhos Wagner Canhedo Azevedo Filho, César Canhedo Azevedo,

Ulisses Canhedo Azevedo e Rodolfo Canhedo Azevedo, com a participação societária de sua esposa Isaura Valerio Azevedo.

5. Em 1999, houve decisão judicial suspendendo a incorporação pela VASP das ações de outras empresas do grupo, em razão das operações fraudulentas, culminando no pedido de recuperação judicial em 2005, com anotação da indisponibilidade e bloqueio de bens da companhia e de todos os sócios da família Canhedo e outras empresas do grupo, incluindo a Voe Canhedo S/A, sendo afastados os administradores de suas funções, e suspenso de ofício o registro das companhias abertas em 2006, com falência em 04/09/2008.

6. Destacou-se a confusão patrimonial, pois os imóveis de algumas empresas foram destinados a garantir débitos de outras empresas do grupo econômico.

7. A hipótese de falência, embora não constitua forma de dissolução irregular da sociedade, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os ex-administradores se provada a prática de atos de gestão com excesso de poderes com infração à lei, contrato ou estatuto social.

8. No que se refere à limitação da responsabilidade exclusivamente aos corresponsáveis indicados na CDA, é firme a jurisprudência quanto à irrelevância do argumento.

9. Diante dos indícios de abuso da personalidade jurídica, é irrelevante a alegação de que a massa falida da VASP seria detentora de ativos de 6 bilhões de reais, cuja estimativa sequer foi comprovada por laudo oficial, também não tendo sido demonstrada a suficiência de tal montante para satisfazer a totalidade do passivo, incluindo os créditos habilitados e os não sujeitos à habilitação no processo falimentar.

10. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a recuperação judicial não impede a penhora de bens ou valores, considerando que as dívidas fiscais não se sujeitam ao respectivo plano de recuperação, apenas ressalvando o artigo 6º, § 7º, da Lei 11.101/2005, o direito ao parcelamento, com a suspensão da exigibilidade. Precedentes.

11. O prosseguimento da execução não inviabiliza o empreendimento econômico, pois, a par de inexistente comprovação, é inequívoco que não se pode estabelecer presunção contrariamente a interesse público, por mera referência a plano de recuperação judicial e à situação econômica da empresa, sobre o que nada consta documentalmente dos autos.

12. Quanto à aplicação do artigo 50 do Código Civil, não há amparo ao sustento da impetrante, de que a questão não teria sido objeto das razões de agravo e não enfrentada, uma vez que, ao analisar a questão, a decisão monocrática respeitou os limites do pedido e da causa de pedir

13. Manutenção da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade.

14. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00245 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015105-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015105-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : RUY TELLES DE BORBOREMA NETO e outro
AGRAVADO : JOSE MANOEL DA FONSECA ROBERTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/78
No. ORIG. : 00422729220054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - INFOJUD - ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DE LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não obstante a localização do devedor e de seus bens seja ônus do credor, existem mecanismos à disposição desse para satisfazer o crédito exequendo, entre eles o bloqueio eletrônico de ativos financeiros, pelo sistema BACENJUD, o qual, segundo recente jurisprudência pátria, dispensa o esgotamento de diligências no sentido de localização de bens passíveis de penhora, de titularidade do executado, após a vigência da Lei 11.382/2006.
2. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, segundo o qual a requisição de informações sobre a declaração de bens e endereço do devedor à Receita Federal será admitida, quando esgotados pelo credor todos os meios para sua localização.
3. Compulsando os autos, verifica-se que o exequente não diligenciou no sentido de localizar bens de propriedade da executada, limitando-se a uma única pesquisa (junto ao RENAVAM - fl. 27), não podendo valer-se dessa medida excepcional, neste momento processual.
4. Cumpre anotar, entretanto, que também restou negativa a tentativa de livre penhora (fl. 18), assim como o BACENJUD do único executado (fls. 43/44), o que não caracteriza, por outro lado, o esgotamento das diligências, pelo exequente, no sentido de localizar bens passíveis de constrição.
5. Desta forma, mantém-se o indeferimento da medida requerida.
6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00246 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016153-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016153-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BUSINARO E PAGOTTO LTDA -ME
ADVOGADO : SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSS > SP
No. ORIG. : 00011852220124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUSTIÇA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA - POSSIBILIDADE - NÃO COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO PRECÁRIA - INDEFERIMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ENCARGO LEGAL - DECRETO-LEI 1.025/69 - CABIMENTO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXI, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar o acesso de todos ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.
2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.
3. A prerrogativa não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas. Todavia, ao contrário da pessoa física, para beneficiar-se da assistência jurídica gratuita, a pessoa jurídica deve fazer prova da impossibilidade de custeio das despesas processuais, sem que seja comprometida sua subsistência, comprovando a situação financeira precária por meio de balancetes e ou títulos protestados, independentemente de sua natureza

beneficente ou lucrativa.

4. A "declaração simplificada de inatividade da pessoa jurídica" (fls. 78/79) não tem o condão de comprovar a situação financeira precária, indicando, tão somente, a inatividade da empresa.

5. Não tendo a agravante comprovando a situação autorizadora dos benefícios da justiça gratuita, resta-os indeferidos.

6. Quanto ao mérito do agravo, ou seja, a alegada indevida inclusão do encargo legal, previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, é certo que não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade, posto que é parte integrante da Certidão de Dívida Ativa, é estabelecido legislativamente no Decreto-Lei 1.025/69, sendo sedimentado entendimento de que não há conflito entre o ordenamento jurídico e tal ato normativo, de maneira que é legítima sua aplicação, sendo sempre devido nas execuções fiscais o percentual de 20% que institui.

7. Nesse ensejo a Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios." 8. O encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 será sempre devido nas execuções fiscais, como o é no caso em comento, tendo sido objeto de julgamento pela sistemática prevista no art. 543-C, CPC.

9. Pedido de justiça gratuita indeferido e agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00247 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016236-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016236-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JAGUARY ENGENHARIA MINERACAO E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP045666A MARCO AURELIO DE BARROS MONTENEGRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SJJ-SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001849020034036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.*"

2. A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002):

3. Não há que se falar em nulidade processual por cerceamento de defesa, uma vez que o presente agravo de

instrumento foi instruído com cópia integral dos autos da execução fiscal a que faz referência. Além disso, conforme consta do despacho de folha 174, foi oferecida à Fazenda oportunidade de se manifestar sobre todo o alegado (já que houve contraminuta) e, inclusive, trazer ao caso novos elementos que pudessem demonstrar e comprovar seus argumentos.

4. Na espécie, outro não pode ser o entendimento, pois não obstante citado o devedor e existente penhora (f. 42/6, 117/8 e 126/9), a execução fiscal foi paralisada, no período de **02/02/2007** (f. 154) a **09/04/2013** (f. 162), a pretexto de diligência, junto ao CRI, para localização de bens para substituição da penhora (f. 143), sendo que o Fisco, por inércia culposa, paralisou a execução fiscal além de **6 anos**, consumando integralmente a prescrição.

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00248 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016698-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016698-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : F R IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros
: FERNANDO BORGES DA MOTTA JUNIOR
: ROSA FERNANDES BORGES DA MOTTA
No. ORIG. : 00368081420104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL PARCIAL.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

3. Como se observa o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada pelo o artigo 8º do Decreto-Lei 1.736/79, pois prevalece, no plano do direito infraconstitucional, a lei complementar sobre a ordinária.

4. Com relação aos indícios da prática de crime contra a ordem tributária, nos termos da Lei 8.137/90, esta Turma já decidiu que a mera alegação não é suficiente para efeito de redirecionamento da execução fiscal, nos termos do artigo 135 do CTN (AI 0031029-29.2012.4.03.0000, Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 de 04/03/2013 e AI 0011491-96.2011.4.03.0000. Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 de 10/02/2012).

5. Negado seguimento ao recurso, a PFN, além de impugnar o que já havia sido oportunamente alegado, ainda produziu inovação nas razões recursais, invocando outros fatos e fundamentos legais para inclusão dos agravados no pólo passivo da execução fiscal, o que se revela processualmente indevido, pois a interposição originária delimitou o alcance da controvérsia, não podendo ser, agora, aditada a inicial do agravo de instrumento, de modo a vencer a preclusão, daí porque não caber o exame da causa à luz da argumentação inovadora.
6. Agravo inominado conhecido em parte e desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00249 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016927-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016927-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175310 MARIA LUIZA GIAFFONE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SANTOS SP
No. ORIG. : 00002037520114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

4 - Ademais, o FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

5 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide.

6 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JUNIOR
Desembargador Federal Relator

2013.03.00.017174-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ALBACETE COM/ E ASSISTENCIA TECNICA LTDA e outro
: ALEXANDRE CUESTA RUBIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00229854620054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 185-A DO CPC. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE NÃO CONSTATADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, para a cognição própria a este recurso, firme no sentido de que a indisponibilidade dos bens, em valor suficiente à garantia da execução fiscal, com comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, somente é possível, sem prejuízo do que disposto no artigo 655-A do Código de Processo Civil, em casos excepcionais, uma vez que, comprovadamente, esgotadas as possibilidades de garantia da execução fiscal por outros meios.
2. As tentativas de penhora restaram negativas (f. 139) e a PFN pesquisou a existência de bens dos executados nos órgãos e cadastros especificados - DOI (f. 165 para a empresa, 171/177 para Alexandre Cuesta Rubio); Cartórios de Registro de Imóveis e ARISP(f. 167 para a empresa); RENAVAM (f. 166 da empresa, 169/170 para o executado Alexandre); nada tendo sido localizado. Tampouco foi encontrado qualquer precatório em benefício dos executados (f. 178 e 179, para a empresa e o executado, respectivamente). A tentativa de bloqueio via BACENJUD igualmente restou infrutífera (f. 159vº/161, somente para o executado Alexandre). Entretanto, não se autoriza a reforma postulada uma vez que a empresa executada sequer foi citada, como exigido pelo artigo 185-A, CTN, conforme se verifica dos autos (f. 103/vº).
3. A teor da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente", conclusão esta que já prevalecia na Turma (AG nº 2008.03.00012432-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/09/2008; e AG nº 2005.03.00034261-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 06/09/2006).
4. Para aferição da situação fática de dissolução irregular da sociedade, tal como prevista em tal enunciado sumular, a jurisprudência restou firmada no sentido de ser imprescindível a realização de diligência por Oficial de Justiça, não bastando apenas a devolução de carta AR.
5. Houve apenas a tentativa de citação via postal (f. 103), a qual restou negativa, sem qualquer diligência efetuada por Oficial de Justiça, a impedir, portanto, a imediata presunção de dissolução irregular da empresa, razão pela qual deve ser mantida a exclusão dos sócios do polo passivo da ação.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00251 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017497-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017497-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00094568720114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

4 - Ademais, o FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

5 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide.

6 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00252 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017503-58.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017503-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00009531420104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

4 - Ademais, o FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

5 - Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima para figurar na lide.

6 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00253 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017718-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017718-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : JOAQUIM PACCA JUNIOR
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA
: JUBSON UCHOA LOPES
: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08020364819954036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. INEXISTÊNCIA DE

OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu, com respaldo em jurisprudência consolidada na Corte Superior e nesta Turma, que *"a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa"*.
2. Após detida análise das peculiaridades do caso concreto, concluiu-se que, *"considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição"*.
3. Especificamente sobre a responsabilização da embargante no presente executivo fiscal, constatou-se, após minucioso exame dos aspectos fáticos probatórios dos autos, *"a existência de 'indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresas e administradores"*.
4. Ponderou-se, inclusive, a inviabilidade de se examinar, *"na cognição estreita e sumária da exceção de pré-executividade, [...] questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA"*, uma vez que *"a excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, com características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada"*.
5. Quanto aos créditos objeto da Ação 0002705-40.1990.4.01.3400, em trâmite na 1ª Região, verificou-se, em consulta ao sistema processual informatizado, que o feito encontra-se ainda em fase de embargos à execução, não havendo nada a ser decidido a tal respeito na estreita via do presente agravo de instrumento, cabendo à parte postular o que entender de direito diretamente naqueles autos.
6. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, XXXV, LIV e LV, e 93, da CF; 535, I e II, e 458, II, do CPC; 2º, § 5º, I, 3º, *caput* e parágrafo único, e 4º, §§ 1º e 3º, da Lei 6.830/1980; 130, parágrafo único, 133, ou 174, parágrafo único, I, do CTN, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
7. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
8. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00254 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019934-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019934-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CAROLINA BARBOSA DO AMARAL GURGEL
ADVOGADO : SP101986 WILNEY DE ALMEIDA PRADO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : GURGEL MOTORES S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 00124807719968260510 A Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO - EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, § 4º, CPC - CABIMENTO - MAJORAÇÃO - RECURSO PROVIDO.

1.No que tange à condenação em honorários advocatícios, cumpre ressaltar que o acolhimento da exceção de pré-executividade não se equipara a sua rejeição, pois enquanto esta é mero incidente processual, a primeira hipótese extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando na condenação de honorários sucumbenciais.

2.Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, que deverão ser fixados, nos termos do artigo 20, § 4º, do estatuto processual civil.

3.Na hipótese, a execução fiscal foi proposta para cobrança de débito no valor de R\$ 43.924,51 (fl. 15), R\$ 26.130,92 (fl. 40) e R\$ 293.977,00 (fl. 107), em 30/9/1996 (fs. 14/15) e os honorários foram fixados em R\$ 800,00.

4.Nos termos do art. 20, § 4º, CPC, e considerando que a defesa consistiu apenas no oferecimento da exceção de pré-executividade, entendo cabível a majoração da verba honorária, em favor da ora agravante, para R\$ 10.000,00.

5.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00255 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020329-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020329-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : VILAR COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00665303120004030399 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO

MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - A questão cinge-se a possibilidade de reservar os honorários advocatícios, ou mesmo levá-los nos termos do artigo 22, §4º, da Lei nº 8.906/94, independentemente de penhora no rosto dos autos por crédito tributário.

4 - Esta Turma pacificou o entendimento de que os honorários advocatícios, tanto os contratuais quanto os fixados judicialmente, são créditos alimentares e, portanto, impenhoráveis.

5 - Saliente-se que não se trata de preferência de um crédito sobre outro, mas de falta da razoabilidade na compensação de um débito do contribuinte com um crédito de seu advogado.

6 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00256 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021268-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021268-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Ministério Público Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
INTERESSADO : CEZAR DOMINGOS CONTIN e outros
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES e outro
INTERESSADO : SIRLENE APARECIDA GASQUES CONTIN
: ANDRE LUIS FERREIRA FERNANDES
: ROSIMEIRE CONTIN
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2008.61.24.001575-7 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO INOMINADO. ÁREA DE RECUPERAÇÃO PERMANENTE. CONEXÃO NÃO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ré é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, pois, de acordo com a inicial, "a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Água Vermelha. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais". Assim, na medida em que a inicial atribui à AES TIETÊ parcela da responsabilidade pelo dano ambiental junto ao reservatório de Água Vermelha, patente é sua legitimidade passiva. Assinalo, no ponto, que a questão atinente à ausência de responsabilidade refere-se ao mérito da ação, a ser enfrentada por ocasião da prolação da sentença.
2. No caso concreto, além de não terem sido especificadas as ações em que a agravante pretende ver reconhecida a conexão, não se verifica possibilidade de decisões conflitantes, visto que a 1ª Vara Federal de Jales é a única existente naquela Subseção Judiciária, não havendo que se questionar hipótese abstrata de jurisdição.
3. Ainda que se cogitasse de eventual conexão, seria manifestamente inviável a reunião de que trata o artigo 105 do Código de Processo Civil ("Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente."), não apenas por já terem sido ajuizados 185 processos, como indicou a agravante, o que traduz absoluta incompatibilidade física de apensamento, mas também pela necessidade de defesa individual, de acordo com as peculiaridades de cada gleba, o que causaria enorme tumulto e em nada contribuiria para a celeridade processual.
4. A existência ou não de responsabilidade da agravante, por omissão, não é questão de preliminar de interesse de agir ou de legitimidade, pois se confunde com o próprio mérito da demanda.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00257 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021283-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021283-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Ministério Público Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
INTERESSADO : DEVANIL OTAVIO FERLIN e outro
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO e outro
INTERESSADO : MARLEI APARECIDA OLIVEIRA RIBEIRO FERLIN
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO
INTERESSADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012430320094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE RECUPERAÇÃO PERMANENTE. CONEXÃO NÃO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ré é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, pois, de acordo com a inicial, "a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Água Vermelha. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais". Assim, na medida em que a inicial atribui à AES TIETÊ parcela da responsabilidade pelo dano ambiental junto ao reservatório de Água Vermelha, patente é sua legitimidade passiva. Assinalo, no ponto, que a questão atinente à ausência de responsabilidade refere-se ao mérito da ação, a ser enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

2. No caso concreto, além de não terem sido especificadas as ações em que a agravante pretende ver reconhecida a conexão, não se verifica possibilidade de decisões conflitantes, visto que a 1ª Vara Federal de Jales é a única existente naquela Subseção Judiciária, não havendo que se questionar hipótese abstrata de jurisdição.

3. Ainda que se cogitasse de eventual conexão, seria manifestamente inviável a reunião de que trata o artigo 105 do Código de Processo Civil ("Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente."), não apenas por já terem sido ajuizados 185 processos, como indicou a agravante, o que traduz absoluta incompatibilidade física de apensamento, mas também pela necessidade de defesa individual, de acordo com as peculiaridades de cada gleba, o que causaria enorme tumulto e em nada contribuiria para a celeridade processual.

4. A existência ou não de responsabilidade da agravante, por omissão, não é questão de preliminar de interesse de agir ou de legitimidade, pois se confunde com o próprio mérito da demanda.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00258 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021297-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021297-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE	: AES TIETE S/A
ADVOGADO	: SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
INTERESSADO	: Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO	: SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
INTERESSADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO	: MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO	: SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
INTERESSADO	: OLIVER MANZANO e outro
ADVOGADO	: SP264582 NELSON CARDOSO TORRES e outro

INTERESSADO : IRIS FERNANDES MANZANO
ADVOGADO : SP264582 NELSON CARDOSO TORRES
INTERESSADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00012543220094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO INOMINADO. ÁREA DE RECUPERAÇÃO PERMANENTE. CONEXÃO NÃO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ré é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, pois, de acordo com a inicial, "a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Água Vermelha. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais". Assim, na medida em que a inicial atribui à AES TIETÊ parcela da responsabilidade pelo dano ambiental junto ao reservatório de Água Vermelha, patente é sua legitimidade passiva. Assinalo, no ponto, que a questão atinente à ausência de responsabilidade refere-se ao mérito da ação, a ser enfrentada por ocasião da prolação da sentença.
2. No caso concreto, além de não terem sido especificadas as ações em que a agravante pretende ver reconhecida a conexão, não se verifica possibilidade de decisões conflitantes, visto que a 1ª Vara Federal de Jales é a única existente naquela Subseção Judiciária, não havendo que se questionar hipótese abstrata de jurisdição.
3. Ainda que se cogitasse de eventual conexão, seria manifestamente inviável a reunião de que trata o artigo 105 do Código de Processo Civil ("Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente."), não apenas por já terem sido ajuizados 185 processos, como indicou a agravante, o que traduz absoluta incompatibilidade física de apensamento, mas também pela necessidade de defesa individual, de acordo com as peculiaridades de cada gleba, o que causaria enorme tumulto e em nada contribuiria para a celeridade processual.
4. A existência ou não de responsabilidade da agravante, por omissão, não é questão de preliminar de interesse de agir ou de legitimidade, pois se confunde com o próprio mérito da demanda.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00259 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021304-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021304-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAR e outro
INTERESSADO : BENEDITO TELES e outro
ADVOGADO : SP229285 ROGERIO REPISO CAMPANHOLO e outro
INTERESSADO : NEUSA DA SILVA TELES
ADVOGADO : SP229285 ROGERIO REPISO CAMPANHOLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00015352220084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO INOMINADO. ÁREA DE RECUPERAÇÃO PERMANENTE. CONEXÃO NÃO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ré é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, pois, de acordo com a inicial, "a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Água Vermelha. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais". Assim, na medida em que a inicial atribui à AES TIETÊ parcela da responsabilidade pelo dano ambiental junto ao reservatório de Água Vermelha, patente é sua legitimidade passiva. Assinalo, no ponto, que a questão atinente à ausência de responsabilidade refere-se ao mérito da ação, a ser enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

2. No caso concreto, além de não terem sido especificadas as ações em que a agravante pretende ver reconhecida a conexão, não se verifica possibilidade de decisões conflitantes, visto que a 1ª Vara Federal de Jales é a única existente naquela Subseção Judiciária, não havendo que se questionar hipótese abstrata de jurisdição.

3. Ainda que se cogitasse de eventual conexão, seria manifestamente inviável a reunião de que trata o artigo 105 do Código de Processo Civil ("Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente."), não apenas por já terem sido ajuizados 185 processos, como indicou a agravante, o que traduz absoluta incompatibilidade física de apensamento, mas também pela necessidade de defesa individual, de acordo com as peculiaridades de cada gleba, o que causaria enorme tumulto e em nada contribuiria para a celeridade processual.

4. A existência ou não de responsabilidade da agravante, por omissão, não é questão de preliminar de interesse de agir ou de legitimidade, pois se confunde com o próprio mérito da demanda.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00260 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021321-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021321-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO

INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAR e outro
INTERESSADO : NILTON GONCALVES RESENDE
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012786020094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. ÁREA DE RECUPERAÇÃO PERMANENTE. CONEXÃO NÃO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ré é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, pois, de acordo com a inicial, "a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Água Vermelha. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais". Assim, na medida em que a inicial atribui à AES TIETÊ parcela da responsabilidade pelo dano ambiental junto ao reservatório de Água Vermelha, patente é sua legitimidade passiva. Assinalo, no ponto, que a questão atinente à ausência de responsabilidade refere-se ao mérito da ação, a ser enfrentada por ocasião da prolação da sentença.
2. No caso concreto, além de não terem sido especificadas as ações em que a agravante pretende ver reconhecida a conexão, não se verifica possibilidade de decisões conflitantes, visto que a 1ª Vara Federal de Jales é a única existente naquela Subseção Judiciária, não havendo que se questionar hipótese abstrata de jurisdição.
3. Ainda que se cogitasse de eventual conexão, seria manifestamente inviável a reunião de que trata o artigo 105 do Código de Processo Civil ("Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente."), não apenas por já terem sido ajuizados 185 processos, como indicou a agravante, o que traduz absoluta incompatibilidade física de apensamento, mas também pela necessidade de defesa individual, de acordo com as peculiaridades de cada gleba, o que causaria enorme tumulto e em nada contribuiria para a celeridade processual.
4. A existência ou não de responsabilidade da agravante, por omissão, não é questão de preliminar de interesse de agir ou de legitimidade, pois se confunde com o próprio mérito da demanda.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00261 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021565-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021565-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MOINHO ALVORADA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP152075 ROGERIO ALEIXO PEREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00613605320044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 557 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a mera propositura de defesa contra a execução fiscal não garante a suspensão do curso respectivo, pois fundada a pretensão fazendária em título dotado de presunção legal de liquidez e certeza.
3. Na atualidade, os próprios embargos à execução fiscal, que se sujeitam à disciplina do artigo 739-A do Código de Processo Civil (AgRg no Ag nº 1.190.402, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 18/12/09), apenas podem ser admitidos com efeito suspensivo em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.
4. A exceção de pré-executividade, por si só, não suspende a exigibilidade do crédito tributário, acaso inexistente qualquer das hipóteses do artigo 151 do Código Tributário Nacional.
5. Oposta exceção de pré-executividade em 16/07/2013, sobreveio a decisão agravada, proferida em 22/07/2013, indeferindo o pedido de efeito suspensivo à execução fiscal, vez que a mera oposição do incidente não produz tal efeito, e diante da presunção de liquidez e certeza do título executivo, determinando, assim, a intimação da exequente para manifestação, razão pela qual, diante da jurisprudência consolidada, deve ser mantida a decisão agravada.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00262 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022214-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022214-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : UNIONCORP CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00123408320104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SEGURO GARANTIA - LEI 6.830/80 - PORTARIA PGFN 1.153 - POSSIBILIDADE - REQUISITOS - ATO NORMATIVO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - PRAZO DE VALIDADE - EMBARGOS PREJUDICADOS - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Embargos de declaração prejudicados, tendo em vista o julgamento do mérito do agravo de instrumento.
2. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 448/449 e 495) que entendeu atendidos - aqueles que não foram afastados pelo Juízo de origem - os requisitos para aceitação do seguro como garantia da execução fiscal.
3. O presente recurso não se presta para apreciar a dispensabilidade das normas contidas no ato normativo da Administração Pública, em observância à separação dos Poderes, lembrando que o indigitado ato normativo não viola lei ou a própria Constituição Federal.
4. Não há previsão na Lei de Execução Fiscal quanto à apresentação de seguro garantia judicial como apto a garantir o executivo. Não obstante, a Administração Pública editou a Portaria PGFN nº 1.153, de 13/8/2009, para regulamentar o oferecimento e a aceitação de seguro garantia para débitos inscritos em Dívida Ativa da União, que, no art. 2º, dita as cláusulas que deverão, obrigatoriamente, constar do contrato avençado entre o segurado e o garantidor.
5. Compulsando os autos, consta a aceitação da exequente do seguro ofertado, desde que observados os requisitos da mencionada portaria.
6. De rigor a observância do regramento disposto na Portaria PGFN nº 1.153/2009, ressaltando, entretanto, quanto ao prazo de validade (também impugnado pela agravante nos seguintes termos: "*que o seguro garantia ofertado não é apto vez que foi ofertado com prazo de validade determinado, o que impede sua aceitação como garantia da dívida, sendo que a na última apólice apresentada a garantia expirará em 1/6/2014 (fl. 457), muito provavelmente antes do julgamento definitivo da execução.*"), posto que obedecida a disposição do art. 2º da norma administrativa ("*V - prazo de validade até a extinção das obrigações do tomador, observado o disposto nos §§ 2º e 3º; ... § 2º Alternativamente ao disposto no inciso V do caput, o prazo de validade do seguro garantia poderá ser de, no mínimo, dois anos, desde que cláusula contratual estabeleça a obrigatoriedade de a empresa seguradora efetuar depósito integral do valor segurado, em juízo ou administrativamente, no caso de parcelamento, em até 15 (quinze) dias da sua intimação, se o tomador, em até 60 (sessenta) dias antes do vencimento do seguro, não adotar uma das seguintes providências:*"), na medida em que o seguro garantia (fl. 452), oferecido em 2012, tem validade de dois anos.
7. Embargos de declaração prejudicados e agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração e dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00263 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022849-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022849-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ROSANE DE SOUZA -ME
ADVOGADO : SP159457 FABIO MENDES BATISTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ANTONIO XAVIER MARILIA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002925320064036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO

DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IRREGULARIDADE NA PUBLICAÇÃO DA DECISÃO. PEDIDO DE DEVOUÇÃO DE PRAZO. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O recurso é manifestamente improcedente, pois, na espécie, deve ser aplicado o disposto no §2º, do artigo 184 do Código de Processo Civil.
2. Ademais, dispõe o artigo 242, do Código de Processo Civil, que o prazo para a interposição de recurso conta-se da data em que os advogados são intimados da decisão. De fato, a agravante teve ciência inequívoca da decisão que acolheu parcialmente sua exceção de pré-executividade em **04/06/2013**, com a carga dos autos, conforme relatado pelo Juízo agravado (f. 18), independente de anterior publicação eletrônica incorreta, deixando de se manifestar e tomar as medidas cabíveis dentro do prazo legal.
3. A invocação de irregularidade na publicação eletrônica não tem o condão de anular os atos praticados, ou permitir a devolução de prazo recursal, quando ocorreu a intimação pessoal da parte, com a carga dos autos e, portanto, dela devendo ser contado o prazo para a interposição do recurso, na forma da legislação processual vigente.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00264 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023088-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023088-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
PROCURADOR : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.141/143v
INTERESSADO : XANFER IND/ E COM/ DE CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP176714 ANA PAULA CARICILLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00045404620134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca

do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).

5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00265 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023242-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023242-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARCELO VIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP038202 MARCELO VIDA DA SILVA
AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO MUNHOZ
ADVOGADO : SP111792 LUIZ ROBERTO MUNHOZ
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : ADVOGADOS ASSOCIADOS VIDA DA SILVA E MUNHOZ
ADVOGADO : SP038202 MARCELO VIDA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083488320124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - SOCIEDADE DE ADVOGADOS - PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS - HONORÁRIOS - ADVOGADOS - NATUREZA ALIMENTAR - ART. 649, CPC - RECURSO PROVIDO.

1. O agravo de instrumento foi interposto por MARCELO VIDA DA SILVA e LUIZ ROBERTO MUNHOZ, pessoa físicas, advogados, que tiveram penhorados honorários advocatícios, em sede de execução fiscal proposta em face de ADVOGADOS ASSOCIADOS VIDA DA SILVA E MUNHOS, que perceberam em outra ação, da qual foram procuradores da parte autora. Assim, prescinde a colação do contrato de prestação de serviços advocatícios firmado entre os ora agravantes e a parte autora daquela ação.

2. Dispõe o art. 649, IV, CPC: "*Art. 649. São absolutamente impenhoráveis: IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;*".

3. Ainda que os honorários de sucumbência pertençam à sociedade de advogados, não desnaturado seu caráter alimentar. Nesse sentido: REsp nº 1.358.331 - RS.

4. Agravo de instrumento provido, para determinar o levantamento da penhora no rosto dos autos da Ação nº 0012971.84.1999.403.6105, referentemente aos honorários destinados aos ora agravantes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00266 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023363-40.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023363-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP065084 APARECIDO CARLOS SANTANA e outro
INTERESSADO : WILSON ROBERTO MARTINUSSI
ADVOGADO : SP210343 TIAGO RIZZATO ALECIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012586920094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO INOMINADO. ÁREA DE RECUPERAÇÃO PERMANENTE. CONEXÃO NÃO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ré é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, pois, de acordo com a inicial, "a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Água Vermelha. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais". Assim, na medida em que a inicial atribui à AES TIETÊ parcela da responsabilidade pelo dano ambiental junto ao reservatório de Água Vermelha, patente é sua legitimidade passiva. Assinalo, no ponto, que a questão atinente à ausência de responsabilidade refere-se ao mérito da ação, a ser enfrentada por ocasião da prolação da sentença.
2. No caso concreto, além de não terem sido especificadas as ações em que a agravante pretende ver reconhecida a conexão, não se verifica possibilidade de decisões conflitantes, visto que a 1ª Vara Federal de Jales é a única existente naquela Subseção Judiciária, não havendo que se questionar hipótese abstrata de jurisdição.
3. Ainda que se cogitasse de eventual conexão, seria manifestamente inviável a reunião de que trata o artigo 105 do Código de Processo Civil ("Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente."), não apenas por já terem sido ajuizados 185 processos, como indicou a agravante, o que traduz absoluta incompatibilidade física de apensamento, mas também pela necessidade de defesa individual, de acordo com as peculiaridades de cada gleba, o que causaria enorme tumulto e em nada contribuiria para a celeridade processual.
4. A existência ou não de responsabilidade da agravante, por omissão, não é questão de preliminar de interesse de agir ou de legitimidade, pois se confunde com o próprio mérito da demanda.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00267 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023965-31.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023965-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO
DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00081841120134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - SINDICATO - RELAÇÃO NOMINAL DE ASSOCIADOS - DESNECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

1.Pacificado no Superior Tribunal de Justiça e nesta Corte o entendimento, segundo o qual desnecessária a autorização expressa ou mesmo a apresentação da relação nominal dos substituídos quando o Sindicato atua como substituto processual.

2.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00268 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024023-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024023-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : INDUSTRIAS DE BEBIDAS REUNIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00117423520098260510 A Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO. SISTEMA BACENJUD. LEI 11.386/06. ARTIGOS 655 E 655-A CPC. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei nº 11.382/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.
2. Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.
3. A preferência legal foi estabelecida pela legislação e jurisprudência e deve ser mantida, no caso concreto. Referida ordem foi estabelecida pela legislação e jurisprudência e deve ser mantida, no caso concreto.
4. Quanto ao imóvel indicado pela agravante em 2009 (f. 64/65), foi juntada matrícula desatualizada e incompleta (f. 67.), impedindo que se confirme a propriedade e a inexistência de eventuais ônus. Ademais, o referido bem ocupa a quarta posição na ordem de preferência do CPC (artigo 655, IV) e na LEF (artigo 11, IV), não havendo, ainda, qualquer estimativa do seu valor de mercado, enquanto o valor venal indicado é insuficiente, dado que o montante do débito da agravante, nesta execução, já alcançava a cifra de R\$ 19.109.155,90 em 94, como informou a União (f. 94).
5. Como assentado, a execução fiscal não pode sujeitar-se à ineficácia e à frustração de seu objetivo, com base no interesse, exclusivamente do devedor, de não sofrer a penhora capaz de satisfazer a pretensão deduzida em Juízo, sendo de manifestamente improcedentes as alegações do presente recurso.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00269 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024227-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024227-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : CONFECOES BRAND S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP050384 ANTONIO CRAVEIRO SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PORTO FELIZ SP
No. ORIG. : 00000122919818260471 1 Vr PORTO FELIZ/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, primeiramente porque os benefícios da Justiça Gratuita já foram concedidos no primeiro despacho proferido neste agravo de instrumento.
2. No mais, não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, após minucioso exame dos elementos constantes dos autos, constatou que: *"Na espécie, a EF 351/1981 foi distribuída em 16/09/1981 (f. 24/6), com citação da empresa em 05/10/1981 (f. 29v.), sendo certificada por oficial de justiça, em 06/11/1981, a paralisação das atividades e a existência de um único imóvel, hipotecado pelo Banco do Brasil, e penhorado em outros processos (f. 32v.). Certificado pela Secretaria do Juízo que referido imóvel é objeto de desapropriação, promovida pela Prefeitura Municipal de Porto Feliz (f. 42), a exequente requereu que se aguardasse o desfecho da mencionada ação (f. 42v.), ficando ciente do deferimento, por um ano, em 26/12/1990 (f. 43). Decorrido o prazo, foi certificado que os autos da desapropriação estavam conclusos para sentença (f. 44), sendo determinado que se continuasse aguardando o desfecho da ação 851/89, com ciência da exequente em 05/02/1992 (f. 44v.). Da nova certidão atestando que a ação de desapropriação foi julgada procedente, com provimento da apelação da Prefeitura, e que os autos encontravam-se aguardando a elaboração da conta de liquidação, foi determinada a manifestação da exequente em 28/04/1993, sem que conste, todavia, a sua intimação do referido despacho. Em 30/06/2011, a executada requereu a extinção da EF 351/1981 e apensos, por inexistência de pendências em seu nome (f. 47), juntando certidão negativa de distribuição de ações e execuções na Justiça Federal de Primeiro Grau em São Paulo (f. 46). Intimada, a PFN requereu penhora de ativos financeiros (f. 50/1), anexando extrato do valor atualizado do débito (f. 52)." Daí porque se concluiu que "a falta de intimação da exequente do despacho que determinou sua manifestação, em 28/04/1993, pode ser atribuída tão somente ao Poder Judiciário, pelo que não houve inércia culposa da Fazenda Nacional, inexistindo prescrição intercorrente".*
3. Quando do julgamento dos embargos de declaração anteriormente opostos, integralmente ratificados pela Turma, já restou expressamente consignado que o reconhecimento da prescrição intercorrente exige *"o decurso de, pelo menos, cinco anos sem manifestação, contados a partir da intimação da exequente, que, no caso, NÃO foi intimada, sendo tal circunstância suficiente para descaracterizar inércia, por desídia da União"*, não havendo, pois, que se falar em tratamento privilegiado a qualquer das partes.
4. Ressalvou-se, expressamente, que *"o prosseguimento desta demanda está, efetivamente, vinculado à definição da preferência dos créditos existentes em face da proprietária do imóvel desapropriado, pois, somente após esta conclusão, é que eventual saldo poderá ser destinado a garantir e satisfazer o crédito tributário em questão, diante da inexistência de quaisquer outros bens remanescentes"*.
5. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade do embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.
6. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
7. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00270 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024707-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024707-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANGUAIR GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP086055 JOSE PALMA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 00246475520118260590 A Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - DESCABIMENTO - CARÁTER INFRINGENTE

1. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.
2. Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua razão ontológica.
3. Configurado o caráter infringente do recurso, onde o embargante pretende a modificação do que foi decidido no v. Acórdão.
4. No que tange ao prequestionamento, destaque-se ser tal entendimento corrente nesta E. Turma, tendo em vista que a análise de um ou de alguns dos fundamentos jurídicos trazidos pode ser suficiente para solucionar a lide, tornando prejudicial a apreciação dos demais.
5. A finalidade do prequestionamento não elide a inadmissibilidade dos embargos declaratórios quando ausentes os requisitos do artigo 535 do CPC.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00271 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024789-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024789-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ONE UP IND/ DE MODA LTDA
ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00154992920134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE

INSTRUMENTO. EFEITO SUSPENSIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 739-A, CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, respaldada em jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, inclusive proferida sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, decidiu que a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução é possível apenas em caráter excepcional, verificado caso a caso, reafirmando a conclusão dada pela atual redação do artigo 739-A do CPC, aplicável a execuções fiscais.

2. Considerando as peculiaridades do caso concreto, ressaltou a Turma, expressamente, "*a ausência do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, um dos requisitos imprescindíveis para a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor, nos termos do artigo 739-A do CPC, não se constituindo dano desta ordem a mera possibilidade de leilão dos bens penhorados*".

3. Não houve, pois, qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 18, 19, 24, I, e 32, § 2º, da Lei 6.830/1980; 53, § 4º, da Lei 8.212/1991; ou 5º, XXXVI e LIV, da CF, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00272 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025051-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025051-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : FIRST POWER S AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP075881 SANDRA APARECIDA RUZZA e outro
AGRAVADO : NELSON JANCHIS GROSMAN
ADVOGADO : SP026365 NELSON JANCHIS GROSMAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00118019820024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - AUSÊNCIA DE ATIVIDADE COMERCIAL - RECURSO PROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações

tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4.Na hipótese, não houve tentativa de localização da empresa no último endereço cadastrado perante a JUCESP (fl. 170), entretanto, a própria executada informou que "*não está em atividade comercial, motivo pelo qual não possui faturamento mensal*", consoante petição de fls. 174/175. Logo, em tese, possível o redirecionamento, com fulcro no art. 135, III, CTN.

5.Cumpra ressaltar que não consta dos autos a certidão de fl. 194 dos autos originários e à fl. 194 destes autos encontra-se uma pesquisa junto ao RENAVAM.

6.Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios /administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios /administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade.

7.Compulsando os autos, verifica-se, segundo cadastro da Junta Comercial acostado (fls. 167/170) e alteração do contrato social (fls. 119/131), que NELSON JANCHIS GROSMAN era o administrador da sociedade executada, podendo responder pelo crédito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN.

8.Resta resguardado, entretanto, o direito do incluído em arguir sua ilegitimidade passiva, por meio de processo adequado.

9.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00273 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025233-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025233-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
PROCURADOR : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : LUIZ CARLOS FINI E CIA LTDA e outro
: LUIZ CARLOS FINI
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 12.00.03674-0 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETO 3.708/1919. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. DISTRATO SOCIAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Restaram cumpridos os requisitos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, inclusive com juntada de cópia da procuração pública do agravado, e eventual irregularidade não acarreta a extinção do recurso, mas a sua regularização, e que foi juntado aos autos a guia de preparo e o porte de remessa e retorno.

2. Em relação aos limites da exceção de pré-executividade, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que

nela somente cabe a discussão de questão de ordem pública ou de evidente nulidade formal do título, passível de exame "ex officio", e independentemente de dilação probatória. A excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, com características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada.

3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que na execução fiscal de dívida não-tributária aplica-se, conforme período da respectiva vigência, o Decreto 3.708/19 ou o Novo Código Civil, em ambos os casos, com o reconhecimento de que a responsabilidade dos sócios de sociedade limitada é pessoal e solidária, quando praticados atos de gestão, com infração de lei, contrato ou estatuto, ou se havida a dissolução irregular da sociedade.

4. Como se observa, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o registro do distrato social perante o órgão competente, elide a presunção de dissolução irregular da empresa, impedindo o redirecionamento da execução fiscal à pessoa dos sócios.

5. Caso em que, houve registro do distrato social, perante a Junta Comercial, em 19/07/2011, bem como a "baixa da empresa" nos demais órgãos competentes, afastando-se a dissolução irregular da sociedade, de acordo com a jurisprudência sedimentada, não podendo, portanto, os sócios serem responsabilizados pelos débitos da empresa executada.

6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00274 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025411-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025411-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PAULO CELSO DE SA
ADVOGADO : SP031405 RICARDO PENACHIN NETTO
AGRAVADO : CIRO KRUGNER
ADVOGADO : SP276421 IONITA DE OLIVEIRA KRUGNER
AGRAVADO : CAROLINA BARBOSA DO AMARAL GURGEL
ADVOGADO : SP101986 WILNEY DE ALMEIDA PRADO
PARTE RE' : GURGEL MOTORES S/A massa falida
SINDICO : OLAIR VILLA REAL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 437/440
No. ORIG. : 96.00.12480-1 A Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EXCLUSÃO DE SÓCIO - ART. 135, III, CTN- DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVAÇÃO - FALÊNCIA - ART. 8º, DL 1.739/79 - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS,

REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
4. Na hipótese, entretanto, não restou comprovada qualquer circunstância descrita no art. 135, III, CTN, não havendo indícios de dissolução irregular, mas falência da executada.
5. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.
6. Não caracterizada a dissolução irregular da executada, descabe a aplicação do art. 135, III, CTN e a reinclusão dos agravados no pólo passivo do executivo fiscal.
7. O artigo art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736 /79, deve ser interpretado em conformidade com o artigo 135 , III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo.
8. O descumprimento de obrigação acessória (entrega de declaração) não tem o condão de comprovar a dissolução irregular da empresa. Nesse sentido: AI 00098902120124030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/08/2012; AI 00276978820114030000, Relator Juiz convocado David Diniz, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/05/2012).
9. Não comprovada a hipótese prevista no art. 135, III, CTN, descabe a responsabilização dos agravados pelo crédito executado
10. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00275 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025742-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025742-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IPERFOR INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP086962 MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO e outro
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP129592 ANNA CLAUDIA PELLICANO AFONSO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/81
No. ORIG. : 00094911720114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PAGAMENTO - VERIFICAÇÃO DE PLANO - NÃO CABIMENTO - DIVERGÊNCIA DO CNPJ - TAXA DEVIDA PELA MATRIZ E FILIAL - RECURSO IMPROVIDO.

1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano , mediante prova pré-

constituída.

2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4.O pagamento do débito pode ser argüido em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, deve ser verificado de plano.

5.A alegação de pagamento não se infere de plano pelos documentos juntados, tendo a agravante reconhecido o recolhimento com CNPJ diverso, restando, portanto, inadimplido o débito do CNPJ devedor.

6.Conforme manifestação do exequente, perante o Juízo de origem (fls. 52/53), a incidência da taxa em comento é devida por estabelecimento, ou seja, é devida tanto pela matriz, quanto pela filial, desde que configurado o exercício de atividades potencialmente por ambas.

7.Não comprovado, de plano, o pagamento alegado, descabe a suspensão da exigibilidade até que a questão seja esclarecida, com aplicação do art. 798, CPC.

8.Não tendo a agravante trazido relevante fundamento, mantém-se a decisão agravada, como proferida.

9.Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00276 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025859-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025859-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LUCIVALDO SANTOS MORAES
ADVOGADO : SP016785 WALTER AROCA SILVESTRE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : SHEAP DISTRIBUIDORA DE GENEROS ALIMENTICIOS LTDA
: VICENZO PALUMBO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00076658720044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCURAÇÃO DO AGRAVANTE - AUSÊNCIA - PEÇA OBRIGATÓRIA - NÃO CONHECIMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO - ACOLHIMENTO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, CPC - RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Agravo de instrumento conhecido somente em relação a LUCIVALDO SANTOS MORAES, posto que, em relação a VICENZO PALUMBO, não constou a procuração outorgada ao advogado, consoante determina o art. 525, I, CPC, ensejando o não conhecimento do recurso em relação a ele.
2. No que tange à condenação em honorários advocatícios, o acolhimento da exceção extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando na condenação de honorários.
3. A hipótese comporta aplicação do disposto no art. 20, § 4º, CPC o ("Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.")
4. Entretanto, compulsando os autos, não se tem informação do valor da execução fiscal, lembrando que a instrução do agravo de instrumento é ônus do agravante.
5. À míngua dessa informação, fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, corrigidos monetariamente, nos termos do art. 20, § 4º, CPC.
6. Agravo de instrumento conhecido e provido somente em relação a LUCIVALDO SANTOS MORAES.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer e prover o agravo somente em relação a Lucivaldo Santos Moraes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00277 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025886-
25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025886-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1.157/1.158
EMBARGANTE : PETROBALL DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP096347 ALEXANDRE BEZERRA NOGUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157415920124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA -
PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão ou contradição a serem sanadas.
2. A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.
3. Constatou do acórdão recorrido: "*Quanto à duplicidade de cobrança, cumpre ressaltar que a alegação não restou demonstrada, neste sumário exame cognitivo.*", de modo que inexistente a omissão apontada.
4. Verifica-se, portanto, o mero inconformismo da parte com a decisão proferida.
5. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00278 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025993-
69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025993-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1.000/1.001
EMBARGANTE : SUPERMERCADO ANGELICA LTDA e outros
: SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA
: SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA
: SUPERMERCADO SAVANA LTDA
: SUPERMERCADO FARIA LIMA LTDA
: SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA
: SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO : SP213472 RENATA CRISTINA PORCEL DE OLIVEIRA ROCHA e outro
No. ORIG. : 00264231220074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INCORRÊNCIA - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS
FINANCEIROS - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada, na medida em que, na vigência da Lei nº 11.382/2006, a penhora de ativos financeiros é medida preferencial, consoante jurisprudência uníssona inclusive no Superior Tribunal de Justiça.
2. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00279 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026118-37.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026118-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LUNIX LTDA -ME
ADVOGADO : SP173148 GUSTAVO DE OLIVEIRA MORAIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/148
No. ORIG. : 00031681120124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIAS AFERÍVEIS DE PLANO - NULIDADE DO TÍTULO - POSSIBILIDADE - MULTA - TAXA SELIC - LEGALIDADE NÃO AFASTADA - EXCEÇÃO REJEITADA - RECURSO REJEITADO.

1.A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4.A agravante, genericamente, alega a ilegalidade da multa *ex officio* e a aplicação da Taxa SELIC.

5.Compulsando os autos, verifica-se que se trata de cobrança de crédito tributário referente a tributo, cujo lançamento se dá por homologação, e não de cobrança de multa de ofício, que ensejaria a aplicação do art. 44, I, Lei nº 9.430/96.

5.A agravante não logrou, em sede de exceção de pré-executividade, afastar a legalidade da multa aplicada.

6. Quanto à incidência da taxa Selic, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de ser devida sua aplicação nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

7. Embora as questões deduzidas não demandem dilação probatória, a exceção de pré-executividade não merece ser acolhida, uma vez que improcedentes as teses defendidas.

8.Verifica-se, portanto, que, no caso, as alegações ventiladas pela excipiente não demandam a produção de provas, ou seja, dispensam a dilação probatória, sendo, desta forma, passíveis de arguição mediante a exceção de pré-executividade, entretanto, a excipiente, nessas alegações, carece de razão e sua defesa não deve ser acolhida.

9.Não tendo trazido a agravante relevante argumento, mantém-se a decisão, como proferida.

10.Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00280 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026175-

55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026175-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ESG TECNOLOGIA E CONSULTORIA S/S LTDA
ADVOGADO : SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.257/261v
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00457613020114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Agregue-se, outrossim, que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Theotônio Negrão e José Roberto Ferreira Gouvêa, 35.ª edição, ed. Saraiva, nota 2ª ao artigo 535).
5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00281 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026313-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026313-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : SP232477 FELIPE TOJEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SOCORRO
ADVOGADO : SP235911 RODRIGO FRANCISCO CABRAL TEVES e outro
INTERESSADO : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557 DO CPC. RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL 414/2010. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL E IRREVERSÍVEL NÃO DEMONSTRADO. LEIS 10.352/01 E 11.187/05. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Em 12/12/2013 foi publicada no DOU a resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "*periculum in mora*", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causar, prejuízo ou inconveniente qualquer.
3. Manifestamente inviável a reforma sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na desobrigação do Município de Socorro ao cumprimento do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, com alterações da Resolução 479/2012, até ulterior deliberação do Juízo agravado, consideradas as circunstâncias do caso concreto.
4. A própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.
5. É possível verificar que foi negado seguimento ou indeferido efeito suspensivo a diversos agravos de instrumento interpostos contra decisões análogas, que deferiram suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 (v.g. AI 0012933-29.2013.4.03.0000, AI 0024272-82.2013.4.03.0000 e AI 0023304-52.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; AI 0011757-15.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. DIVA MALERBI; AI 0028444-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; AI 0016799-45.2013.4.03.0000, Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS).
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00282 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026713-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026713-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MARILENE ARAUJO ABREU -ME e outro
: MARILENE ARAUJO ABREU
ADVOGADO : SP070947 RUBENS SIMOES DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - SALÁRIO - IMPENHORABILIDADE - ART. 649, IV, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1.O salário, razão fundamental da prestação de serviços por parte do operário, é tratado de maneira muito cuidadosa pelo ordenamento jurídico pátrio, por concentrar traços distintivos e marcantes do próprio Direito do Trabalho.

2.Dentre as características, a mais importante é a sua natureza alimentar. O salário é alimento do empregado, constituindo, para este, a causa fundamental de contratar com o empregador.

3.Depreende-se, assim, que o caráter alimentar do salário deriva do papel sócioeconômico que o mesmo desempenha, no tocante às necessidades do obreiro. Observa-se que a remuneração atende a uma rede de necessidades pessoais e essenciais do trabalhador e de sua família, devendo, dessa forma, ser protegida ante a característica alimentar que lhe é peculiar.

4.Reconhecendo sua natureza alimentar, surgiu no ordenamento jurídico um emaranhado de normas garantistas dessa parcela de subsistência, denominado Sistema de Proteção ao Salário. Essas medidas se justificam pois a ordem jurídica verificou no salário um caráter essencialmente alimentar, que necessitava de proteções em contraponto a outros direitos e créditos existentes.

5.É o caráter alimentar da remuneração que responde pelo razoável conjunto de deferências que o direito posto confere a tais parcelas, inclusive quanto à impenhorabilidade. Ora, tendo o direito verificado o conflito entre os interesses do credor, ávido por receber o que lhe é devido, e o do devedor-empregado, necessitado de perceber seu salário para subsistência, optou, claramente, por este último, na medida em que a natureza alimentar clamava por prevalecer ante interesses meramente privatísticos.

6.Observa-se que, pelo tratamento legal disciplinado no Brasil, o caráter alimentar do salário apenas deixa de prevalecer quando contraposto em face de outro crédito de igual natureza, como ocorre na hipótese de Alimentos devidos. A regra da impenhorabilidade cede passos, legalmente, apenas, em alguns casos estritos, como na Ação de Alimentos, na medida em que outro interesse público, de igual natureza, se manifesta com igual relevância.

Assim, se faz possível a penhora de salários para satisfazer o credor de Alimentos, uma vez que a igual natureza alimentar deste último crédito, em concorrência ao salário, é valorada pela norma como merecedora de maior proteção, de modo a criar uma exceção ao Sistema Protetivo.

7.Por meio da reforma do Código de Processo Civil, foi promulgada a Lei 11.382/2006 que alterou o artigo 649, IV estendendo a garantia de impenhorabilidade do salário às verbas honorárias do profissional liberal, devido à sua igual natureza alimentar.

8.Não obstante, parte da jurisprudência vem permitindo a constrição de parcela do salários, proventos ou outras espécies de remuneração, como forma de estabelecer um equilíbrio entre a efetividade processual e a proteção ao patrimônio jurídico mínimo, com observância ao fundamento constitucional da dignidade humana.

9.Importante ressaltar que parte da jurisprudência admite, sendo certo que não admitida a constrição nos seguintes julgados: STJ, AGRESP 201300701438 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1373174, Relator HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJE DATA:16/09/2013; STJ, AGRRCL 201301046969, AGRRCL - AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO - 12251, Relatora Nancy Andrichi, Segunda Seção, DJE DATA:19/08/2013).

10.Na hipótese, filio-me a esta última corrente, entendendo que a constrição fere o disposto no art. 649, IV, CPC, assim como o princípio da dignidade humana.

10. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00283 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026813-88.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SAECOM SERVICIO DE AGENCIAMENTO EM COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP148760 CRISTIANO DE SOUZA MAZETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006487220114036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EXECUTADA. LEGITIMIDADE ATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A questão posta cinge-se à irresignação quanto a consideração da dissolução irregular, porquanto a empresa continuaria em atividade, ainda que de forma eventual.
2. Os fatos narrados comportam, em tese, não apenas eventual decretação de fraude à execução ou contra credores, mas, também, aplicação do disposto no artigo 50 do Código Civil de 2002, que prevê desconsideração da personalidade jurídica nas hipóteses de abuso por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal, ou, ainda, incidência do próprio artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, pela prática, por sócio-gerente ou administrador, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, anteriores ou posteriores aos fatos geradores, em virtude da dispersão do patrimônio social, que obstou o regular adimplemento dos débitos tributários, cujos pressupostos fáticos e jurídicos, entretanto, deverão ser examinados, com maior profundidade, na execução fiscal, sendo irrelevante o argumento de não constarem os nomes dos corresponsáveis na CDA ou de necessidade de ação própria para apuração da responsabilidade, conforme jurisprudência consolidada desta Turma: AC 2004.03.99023507-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10/11/04; AG 2006.03.00.047369-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 24.01.07, p. 119; AI 00591398220054030000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 09/04/2008, p. 760.
3. Os fatos narrados comportam, em tese, incidência do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, pela prática, por sócio-gerente ou administrador, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, anteriores ou posteriores aos fatos geradores, em virtude da dispersão do patrimônio social, que obstou o regular adimplemento dos débitos tributários, cujos pressupostos fáticos e jurídicos, entretanto, deverão ser examinados, com maior profundidade, na execução fiscal, sendo irrelevante o argumento de não constarem os nomes dos corresponsáveis na CDA ou de necessidade de ação própria para apuração da responsabilidade, conforme jurisprudência consolidada desta Turma: AC 2004.03.99023507-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10/11/04; AG 2006.03.00.047369-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 24.01.07, p. 119; AI 00591398220054030000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJU 09/04/2008, p. 760.
4. Os tributos em execução se referem a períodos de apuração de 31/12/2008 (f. 19/32) e, segundo consta da ficha cadastral da JUCESP, a executada teve o capital social alterado de R\$ 20.000,00, quando da sua constituição (f. 97), para R\$ 300.000,00, em 23/03/2009, sendo que o último andamento foi o registro da declaração de enquadramento de Empresa de Pequeno Porte - EPP, em 10/03/2011 (f. 128), de modo que tal ato não se coaduna com a afirmação de inexistência de patrimônio em nome da executada, formulada pelo sócio-administrador (f. 75), a indicar possível infração ao artigo 135, III, do CTN. Assim, estando a decisão agravada em consonância com a orientação firmada no âmbito tanto do Superior Tribunal de Justiça, como desta Turma, é manifestamente improcedente o pedido de reforma.
5. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.026928-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : POSTO DE SERVICO LAGO DA MARCELINO LTDA
ADVOGADO : MS006292 LUIZ GOMES DE SOUSA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00003667520084036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD. RENAJUD. INFOJUD. RENOVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que ao Juízo não cabe substituir-se à parte nas diligências que lhe competem para localização do devedor e de bens passíveis de penhora, salvo se comprovado o esgotamento de outros meios para tanto.
2. Consta dos autos (1) penhora *on line* com valor parcial e (2) restrição judicial de veículos automotores. Sendo assim, constata-se que não houve o esgotamento de todos os meios necessários para localização de bens passíveis de garantia, inexistindo comprovação de qualquer tentativa de localização em cadastros existentes em órgãos públicos, tais como pesquisas junto ao Registro de Imóveis, entre outros, sendo, portanto, manifestamente improcedente o presente recurso.
3. No que tange ao pedido de expedição de ofício eletrônico ao Sistema INFOJUD da Receita Federal, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que ao Juízo não cabe substituir-se à parte nas diligências que lhe competem para localização do devedor e de bens para penhora, salvo se provada o esgotamento razoável das tentativas neste sentido.
4. No caso dos autos, sem promover qualquer tentativa de localização em cadastros existentes em órgãos públicos, acessíveis ao credor, o que pretende a exequente é que se requisite diretamente o fornecimento de endereço e de bens penhoráveis pelo sistema INFOJUD. Todavia, tal pretensão, que inclusive implica em quebra de sigilo fiscal, porquanto as informações de bens se dão pelo envio de cópias das declarações apresentadas pelo contribuinte, não encontra respaldo na jurisprudência.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.027118-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : TOTVS S/A
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
: Servico Social do Comercio SESC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00192156320064036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CABIMENTO. LEI Nº 11.941/09. PAGAMENTO À VISTA COM REDUÇÃO DE ENCARGOS. ARTIGO 1º, § 3º, I. JUROS MORATÓRIOS DO DEPOSITO JUDICIAL. ALCANCE DO BENEFÍCIO. REDUÇÃO DE ENCARGOS PRÉ-EXISTENTES AO DEPÓSITO JUDICIAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Caso em que a decisão agravada fundou-se não, específica e destacadamente, na hipótese de "confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior", mas na de manifesta falta de plausibilidade jurídica do pedido, além da inexistência de comprovação de lesão grave ou dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação (artigo 557, CPC).
2. A fundamentação deduzida foi ampla, minuciosa e destacou vários aspectos relevantes da controvérsia, ao passo que o recurso fundou-se apenas na genérica alusão de que a Lei nº 11.941/09 não distinguiu os juros e multa anteriores dos posteriores ao depósito judicial, para efeito de redução dos encargos, e que não haveria sentido na transação se o contribuinte não tivesse o direito ao levantamento dos juros e multa incidentes posteriormente ao depósito judicial.
3. O contribuinte, em face da Lei nº 11.941/09, desistiu da ação e renunciou ao direito em que fundada desde que o seu depósito judicial possa ser levantado no que concerne aos juros e multa aplicados posteriormente à sua efetivação, ou seja, pretende compelir o Fisco a receber, a título de extinção do crédito tributário, o valor principal com juros pela SELIC reduzidos em 45%.
4. Ocorre, porém, que a decisão agravada fundamentou que a Lei nº 11.941/09 autorizou a redução de encargos pré-existentes ao depósito judicial, muito ao contrário do que restou pretendido pelo contribuinte, sendo, a propósito, elucidativo o texto legal (artigo 1º, § 3º, I), o qual se refere a três tipos de encargos: multas em geral, juros de mora e encargo legal.
5. Efetivado o depósito judicial, o que cabe são juros pela SELIC e isto apenas a partir da Lei nº 9.703, de 17/12/98 (DERESP nº 1.015.075, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 30/03/2010). Não cabe cobrança de multa sobre valores depositados a revelar, portanto, que a redução, a que se refere a lei, não abrange, como pretendido, o período posterior ao depósito judicial, mas tão-somente os anteriores.
6. Se não houver depósito integral, a multa pode recair sobre o que deixou de ser garantido, mas não sobre o depositado. A lógica da legislação é, pois, beneficiar apenas os encargos anteriores ao depósito judicial, de tal modo que os contribuintes, que efetuaram depósito judicial antes ou até o vencimento do tributo e, portanto, não incorreram em multas nem juros de mora, estão, por força da lei, excluídos da opção de redução de encargos.
7. O questionamento no sentido de que a legislação não teria sentido se assim fosse, pois não beneficiaria os contribuintes, na situação da agravante, o que tornaria inócua a razão de ser da transação, por não lhes conceder vantagem alguma, PEÇA pela premissa adotada de que a legislação deve beneficiar todos os contribuintes, qualquer que seja a sua situação. O raciocínio da agravante força a que a lei, destinada a reduzir certos encargos, seja interpretada além de seu conteúdo para beneficiar o contribuinte com depósito judicial efetivado sem qualquer ônus ou encargo, reduzindo juros de mora que, por sua própria natureza, aderem ao principal e se destinam, no depósito judicial, ao vencedor da demanda.
8. Levantar depósito judicial em tal contexto, como assinalado, tem o significado de exaurir e esvaziar o resultado final da demanda, pois foi decretada a improcedência do pedido no mérito, daí porque, estando a pretensão sem amparo legal diante da lógica e literalidade da norma, revela-se, por efeito, de manifesta inviabilidade o pedido de destinação de depósito judicial.
9. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.027943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : BAMBOZZI S/A MAQUINAS HIDRAULICAS E ELETRICAS
ADVOGADO : SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MATAO SP
INTERESSADO : AMERICAN WELDING LTDA
No. ORIG. : 06.00.00019-3 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. GRUPO ECONÔMICO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A mera existência de grupo econômico, por si só, não autoriza o redirecionamento, dada a ausência de solidariedade passiva entre as empresas.
2. Quanto à natureza do débito exigido (COFINS), trata-se de contribuição social que não se encontra regulada pela Lei 8.212/91, que dispõe sobre contribuições previdenciárias. Ainda que assim não fosse, contudo, a previsão da lei ordinária invocada (artigo 30, IX, Lei 8.212/91), estaria a atuar no espaço conferido pelo artigo 124 do CTN, sobre o qual, porém, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, que não cabe fixar solidariedade passiva tributária a partir da mera constatação de grupo econômico.
3. O Superior Tribunal de Justiça admite redirecionamento de executivo fiscal em caso de abuso da personalidade jurídica por desvio de finalidade, confusão patrimonial ou fraudes entre empresas e administradores integrantes de grupo econômico, com estrutura meramente formal, a teor do que dispõe o artigo 50 do Código Civil de 2002
3. Caso em que a agravante não indicou nenhum fato que constitua indício de abuso da personalidade jurídica envolvendo as empresas indicadas, limitando-se a alegar, genericamente, a existência de grupo econômico de fato, o que, à luz da jurisprudência sedimentada, não é suficiente para a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do artigo 50 do Código Civil de 2002, havendo necessidade da indicação de fatos concretos, que conduzam à conclusão de efetivo abuso ou fraude, o que não ocorre no caso dos autos, já que eventual dissolução irregular ou prática de ato contrário à lei ou contrato e estatutos sociais, por si só, poderia até autorizar o redirecionamento contra o sócio-gerente, na forma do artigo 135, III, do CTN, mas não contra outras empresas administradas por ele.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

2013.03.00.028011-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ADORO COML/ LTDA
ADVOGADO : SP182162 DENNIS OLIMPIO SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CARLOS ROBERTO DE AZEVEDO SOARES e outro
: JAIR PAVANELLO
ADVOGADO : SP033529 JAIR MARINO DE SOUZA e outro
PARTE RE' : JOSE ROBERTO RODRIGUES e outro
: ELCIO APARECIDO TREVISOLI
ADVOGADO : SP119855 REINALDO KLASS e outro
PARTE RE' : OSWALDO VITELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 01000214320004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, respaldada em jurisprudência específica desta Corte, decidiu expressamente que, *"em relação às alegações referentes ao pagamento de parte do débito, através de parcelamento, e de seu não abatimento do valor executado, além de não terem sido objeto de análise pelo juízo agravado sendo vedada, portanto, a sua apreciação por esta Corte, sob pena de supressão de instância, ainda que hipoteticamente tivesse razão a agravante, tal fato não acarretaria em nulidade absoluta, passível de apreciação judicial de ofício, visto que o título executivo poderia ser ajustado com a exclusão aritmética do excedente, prosseguindo-se regularmente na execução fiscal"*.

2. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se houve violação dos artigos 2º, § 5º, II, e § 8º, e 3º, da Lei 6.830/1980, ou 618, I, do CPC, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00288 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028029-
84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028029-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : JOAQUIM PACCA JUNIOR
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDA
: JUBSON UCHOA LOPES
: GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08020364819954036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO TRIBUTÁRIA DE FATO. INDÍCIOS DE ATOS DISSIMULADOS DE AQUISIÇÃO DO ESTABELECIMENTO COMERCIAL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, primeiramente porque inexistente qualquer contradição no acórdão embargado, já que não se reconheceu a impossibilidade de examinar a prescrição em exceção de pré-executividade, como alegado, mas sim das questões fáticas suscitadas para afastar a presença dos fortes indícios de sucessão tributária de fato, por demandar dilação probatória incompatível com a estreita via eleita.

2. Não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que ressaltou expressamente que as questões suscitadas já haviam sido objeto de decisão proferida no AI 0017718-34.2013.4.03.0000. E, reiterando os fundamentos então já adotados, decidiu-se, com respaldo em jurisprudência consolidada na Corte Superior e nesta Turma, que *"a prescrição, para o redirecionamento da execução fiscal, não pode ser contada, necessariamente, a partir da citação da executada originária, mas somente quando verificada a lesão a direito do credor capaz de legitimar a invocação da responsabilidade de outrem, terceiro ou sucessor na relação processual até então formada, mesmo porque não pode correr a prescrição sem a inércia culposa do titular do direito na respectiva defesa"*.

3. Após detida análise das peculiaridades do caso concreto, concluiu-se que, *"considerando a suspensão da execução em face dos embargos à execução e do crédito tributário em razão do parcelamento, com efeitos tanto para a devedora originária quanto para os sócios e demais corresponsáveis, à luz da jurisprudência consolidada, verifica-se que não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal até o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo, como foi descrito e narrado, revela a inexistência de prescrição intercorrente"*.

4. Ressaltou-se, após minucioso exame dos aspectos fático-probatórios dos autos, *"a existência de 'indícios concretos de sucessão em cadeia, primeiramente, por intermédio de JOAQUIM PACCA JUNIOR e, posteriormente, por JOSÉ SEVERINO MIRANDA COUTINHO e BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO que, juntamente com outras pessoas, instalaram no local a empresa ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., a qual, por sua vez, vendeu todo o complexo industrial para AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA., que gravou a sede com hipoteca para garantir destacado crédito em benefício daquela, refletindo a existência de vínculo entre empresas e administradores"*.

5. Ponderou-se, inclusive, a inviabilidade de se examinar, *"na cognição estreita e sumária da exceção de pré-executividade, [...] questões fáticas que exigem dilação probatória, tais como as que, supostamente, afastariam os indícios de sucessão tributária de fato, quando estes são, no seu conjunto, suficientes como indicativos de que o fundo de comércio passou da executada GOALCOOL para a ENERGÉTICA SERRANÓPOLIS LTDA., por intermédio de seus sócios, e, após, para a AGROPECUÁRIA ENGENHO PARÁ LTDA"*, uma vez que *"a excepcionalidade com que se reveste a admissão de tal via de defesa, com características específicas, impede que questões diversas sejam transferidas de sua sede natural, que são os embargos do devedor, na qual, aliás, as*

garantias processuais são mais amplas, para ambas as partes e, portanto, mais adequadas à discussão da temática com a envergadura da suscitada".

6. Quanto aos créditos objeto da Ação 0002705-40.1990.4.01.3400, em trâmite na 1ª Região, verificou-se, em consulta ao sistema processual informatizado, que o feito encontra-se ainda em fase de embargos à execução, não havendo nada a ser decidido a tal respeito na estreita via do presente agravo de instrumento, cabendo à parte postular o que entender de direito diretamente naqueles autos.

7. Não houve, pois, qualquer omissão ou contradição no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 5º, XXXV, LIV e LV, e 93, IX, da CF; 535, I e II, e 458, II, do CPC; 2º, § 5º, I, 3º, *caput* e parágrafo único, e 4º, §§ 1º e 3º, da Lei 6.830/1980; 130, parágrafo único, 133, e 174, parágrafo único, I, do CTN, ou a Súmula 393/STJ, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

8. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

9. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00289 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028231-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028231-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO
ADVOGADO : SP164998 FABIO ALEXANDRE SANCHES DE ARAÚJO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : CARLO BEGNOZZI e outro
: MITUR UCHITA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05357180219964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE 5% SOBRE FATURAMENTO. EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. CABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional.

2. É manifestamente improcedente o pedido de reforma da decisão agravada, uma vez que todas as tentativas de garantir a execução restaram-se infrutíferas, motivo pelo qual é autorizada, portanto, a penhora sobre o faturamento da empresa em um percentual moderado (5%).

3. Ainda, a agravante não ofereceu alternativa menos onerosa e, ao mesmo tempo, necessária, de tal modo a

garantir a eficácia e a utilidade da execução, que se estende desde **1996**, e já alcança um valor de cerca de **trinta milhões de reais**.

4. Firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que o fato de a executada encontrar-se em processo de recuperação judicial não impede a penhora de bens ou valores, considerando que as dívidas tributárias não se sujeitam ao respectivo plano de recuperação judicial.

5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00290 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028428-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028428-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ALBERICO MARINHO FALCAO
ADVOGADO : SP212938 ELISÂNGELA KÁTIA CARDOSO POVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00140713220134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. ANULATÓRIA DE INDÉBITO FISCAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF.

2. Não é lícito que se interprete o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e a 9.250/95, e o RIR/99; e artigo 43 do CTN) para sujeitar o empregado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por demora do próprio INSS.

3. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

4. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00291 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028687-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028687-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO e outro
INTERESSADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
PROCURADOR : HERNANE PEREIRA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA
PROCURADOR : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAR e outro
INTERESSADO : EIZI YOSHIZAKI e outro
: TEREZINHA DE OLIVEIRA YOSHIZAKI
ADVOGADO : SP133019 ALESSANDER DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012612420094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO AMBIENTAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO INOMINADO. ÁREA DE RECUPERAÇÃO PERMANENTE. CONEXÃO NÃO RECONHECIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A ré é parte legítima para figurar no polo passivo do feito, pois, de acordo com a inicial, "a concessionária não adotou as medidas que estavam ao seu alcance para preservar e recuperar as áreas de proteção permanente situadas no redor do reservatório de Água Vermelha. Pelo contrário, firmou contrato com particulares (concessão de uso) permitindo que eles se utilizassem da faixa de segurança da represa em total desconformidade com os preceitos ambientais". Assim, na medida em que a inicial atribui à AES TIETÊ parcela da responsabilidade pelo dano ambiental junto ao reservatório de Água Vermelha, patente é sua legitimidade passiva. Assinalo, no ponto, que a questão atinente à ausência de responsabilidade refere-se ao mérito da ação, a ser enfrentada por ocasião da prolação da sentença.

2. No caso concreto, além de não terem sido especificadas as ações em que a agravante pretende ver reconhecida a conexão, não se verifica possibilidade de decisões conflitantes, visto que a 1ª Vara Federal de Jales é a única existente naquela Subseção Judiciária, não havendo que se questionar hipótese abstrata de jurisdição.

3. Ainda que se cogitasse de eventual conexão, seria manifestamente inviável a reunião de que trata o artigo 105 do Código de Processo Civil ("Havendo conexão ou continência, o juiz, de ofício ou a requerimento de qualquer das partes, pode ordenar a reunião de ações propostas em separado, a fim de que sejam decididas simultaneamente."), não apenas por já terem sido ajuizados 185 processos, como indicou a agravante, o que traduz absoluta incompatibilidade física de apensamento, mas também pela necessidade de defesa individual, de acordo com as peculiaridades de cada gleba, o que causaria enorme tumulto e em nada contribuiria para a celeridade processual.

4. A existência ou não de responsabilidade da agravante, por omissão, não é questão de preliminar de interesse de agir ou de legitimidade, pois se confunde com o próprio mérito da demanda.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00292 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029084-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CASA E CIA LTDA -ME
ADVOGADO : SP308078 FELIPPE SARAIVA ANDRADE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/59
No. ORIG. : 00564491720124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE - LANÇAMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA- DESNECESSIDADE - ART. 543-C, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1.A exceção de pré-executividade , admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano , mediante prova pré-constituída.

2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano , sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4.A agravante não instrui o agravo de instrumento com cópia do título executivo, mas tão somente com a petição inicial da execução fiscal (fls. 24/25), de modo que não demonstrado qual o tributo cobrado e tampouco o tipo de lançamento tributário correspondente.

5.A instrução do agravo de instrumento, com as peças obrigatórias e facultativas, necessárias para o entendimento da questão devolvida é ônus do agravante.

6.Por outro lado, na decisão agravada, o MM Juízo de origem indica que o crédito exequendo foi constituído pela declaração do contribuinte, permitindo a conclusão de se tratar de tributo sujeito à lançamento por homologação.

7.Resta afastada a alegação de necessidade de lançamento do crédito por parte do Fisco, nos termos do art. 142, CTN, porquanto o crédito se encontra constituído a partir da entrega da declaração, independente de qualquer ato

administrativo.

8. Nesse sentido, peço vênia para transcrever enxertos do REsp nº 962.379, julgado pela sistemática do art. 543-C, CPC, de Relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki.

9. Não tendo a agravante trazido relevante fundamento, mantém-se a decisão agravada como prolatada.

10. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00293 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029261-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029261-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE ITAPOLIS SP
ADVOGADO : SP092591 JOSE ANTONIO PAVAN e outro
INTERESSADO : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00080969820134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. AGRAVO INOMINADO. RESOLUÇÃO NORMATIVA ANEEL 414/2010. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL E IRREVERSÍVEL NÃO DEMONSTRADO. LEIS 10.352/01 E 11.187/05. RECURSO DESPROVIDO.

1. Em 12/12/2013 foi publicada no DOU a resolução Normativa ANEEL 587, de 10 de dezembro de 2013, alterando a data limite prevista no artigo 218, §4º, V, da resolução Normativa ANEEL 414/2010, para transferência dos ativos imobilizados em serviço, para 31/12/2014, demonstrando, desta forma, inexistir situação excepcional a justificar a antecipação da prestação jurisdicional, sendo inequívoco que a alegação de "*periculum in mora*", apenas porque reconhecido, ou não, para gozo imediato o direito, invocado por uma das partes, não basta para motivar a concessão da antecipação da tutela; e nem mesmo prova que a decisão agravada pode causar, ou efetivamente causar, prejuízo ou inconveniente qualquer.

2. Manifestamente inviável a reforma sem a prova inicial e essencial de risco de dano irreparável e irreversível, que não se encontra presente na desobrigação do Município de Socorro ao cumprimento do artigo 218 da Resolução Normativa da ANEEL 414/2010, com alterações da Resolução 479/2012, até ulterior deliberação do Juízo agravado, consideradas as circunstâncias do caso concreto.

3. A própria legislação processual, após as Leis 10.352/01 e 11.187/05, tem reforçado a exigência de irreparabilidade como requisito para a viabilidade do agravo de instrumento, a demonstrar que a liminar e o recurso não podem ser admitidos a partir de alegação de dano genérico sem comprovação de irreversibilidade da situação jurídica, cuja configuração se pretende coibir.

4. É possível verificar que foi negado seguimento ou indeferido efeito suspensivo a diversos agravos de instrumento interpostos contra decisões análogas, que deferiram suspensão da eficácia do artigo 218 da Resolução Normativa ANEEL 414/2010 (v.g. AI 0012933-29.2013.4.03.0000, AI 0024272-82.2013.4.03.0000 e AI 0023304-52.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES; AI 0011757-15.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed.

DIVA MALERBI; AI 0028444-67.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; AI 0016799-45.2013.4.03.0000, Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS).

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00294 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029471-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029471-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ANTONIO ORTONA FILHO e outros
: ADEMAR FERNANDES
: VICTORIO JOSE BISETTO
: REINALDO FERNANDES
: RUBENS PRESTES FURIAN
ADVOGADO : SP230110 MIGUEL JOSE CARAM FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 149/150
No. ORIG. : 00197140320134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - COMPETÊNCIA - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - VALOR DA CAUSA - LITISCONSÓRCIO - DIVISÃO - SÚMULA 261/TFR - RECURSO IMPROVIDO.

1. Em princípio, cumpre ressaltar que o Juízo de origem não indeferiu a reunião dos autores, mas somente reconheceu a incompetência do juízo, determinando a remessa dos autos, para processamento e julgamento, perante o Juizado Especial Federal.

2. A jurisprudência já firmou entendimento, segundo o qual a competência do Juizado Especial Federal, na hipótese de litisconsórcio ativo facultativo, será fixada considerando o valor da causa individualmente para cada autor.

3. O Tribunal Federal de Recursos já havia sumulado o entendimento: *Súmula 261: "No litisconsórcio ativo voluntário, determina-se o valor da causa, para efeito de alçada recursal, dividindo-se o valor global pelo número de litisconsortes."*

4. Trata-se de competência absoluta, não havendo fundamento para manutenção do processamento e julgamento da ação em juízo incompetente.

5. Não tendo os agravantes trazido relevante fundamento, mantém-se o entendimento supra colacionado.

6. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00295 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029614-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029614-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : REALITY CIGARS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP169510 FABIANA DE ALMEIDA CHAGAS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202649520134036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CONEXÃO ENTRE MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO ORDINÁRIA.

1. Verificada a conexão entre o mandado de segurança anteriormente impetrado e a ação ordinária *sub judice*, em razão da aparente identidade de causa de pedir.
2. A conexão produz o efeito de modificar a competência relativa, para que um único juízo tenha competência para processar e julgar as causas conexas entre si.
3. O objetivo da conexão é promover a economia processual e, principalmente, evitar a prolação de sentenças contraditórias quando houver identidade de objeto e de causa de pedir. Precedentes.
4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00296 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029875-39.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.029875-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CIPA INDL/ DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
PROCURADOR : MS007112 MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00012598720134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557 DO CPC. EFEITO SUSPENSIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 739-A, CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que as execuções fiscais se sujeitam ao artigo 739-A do Código de Processo Civil, e a atribuição de efeito suspensivo sobre o executivo fiscal somente é possível em situações excepcionais, não bastando apenas, como antes, a propositura dos embargos com a garantia do Juízo, mas a relevância de seus fundamentos e o risco de dano irreparável.
3. Caso em que a decisão agravada está em consonância com a jurisprudência consagrada, pois reconheceu a ausência do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, um dos requisitos imprescindíveis para a atribuição do efeito suspensivo aos embargos do devedor, nos termos do artigo 739-A do CPC, não se constituindo dano desta ordem a mera possibilidade de leilão do bem penhorado, nada tendo sido trazido com o presente recurso que ensejasse a reforma postulada.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00297 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029910-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ATMI COM/ DE PECAS E ASSISTENCIA TECNICA DE MAQUINAS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP028239 WALTER GAMEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00334377120124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO. CONTAGEM. LEI COMPLEMENTAR 118/05. NOVA REDAÇÃO AO ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INVIABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, após a vigência da LC 118/05, a prescrição é interrompida pelo despacho que determina a citação, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, não se aplicando, assim, o teor da Súmula 106/STJ.
2. Caso em que a execução fiscal foi proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em **04/06/2012**, de modo que a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da empresa executada, proferido em **12/12/2012** (f. 29),

estando, portanto, prescritos os débitos referentes às inscrições nº 80711029232-24, 80611123616-98, 80611123615-07 e 80211067565-47, indicados pela PFN, com datas de DCTF em **05/10/2007** (f. 159v, 162v/163, 166v e 168v), razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00298 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029932-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029932-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MARCELO VIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP111792 LUIZ ROBERTO MUNHOZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00050010820134036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. ARRESTO NO ROSTO DOS AUTOS DE VERBA DESTINADA AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CARÁTER ALIMENTAR. POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Código de Processo Civil, ao tratar da execução por quantia certa contra devedor solvente, estabelece no art. 649, IV, sobre a impenhorabilidade de determinados bens, não estando sujeitos, portanto, à execução.
2. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que os honorários advocatícios têm natureza alimentar e nos termos do art. 649, IV, do Código de Processo Civil, são impenhoráveis.
3. Considerando o que dos autos consta, a penhora no rosto dos autos do processo de execução fiscal nº 0600203-82.1995.4.03.6105, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Campinas/SP, com trânsito em julgado em 28/05/2012, recaiu sobre honorários advocatícios do agravante e, por tratar-se de verbas de caráter alimentar, é impenhorável, devendo ser levantada.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00299 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030040-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030040-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CIDIOMAR DOS REIS GONCALVES
ADVOGADO : SP137563 SIDNEI LOSTADO XAVIER JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00113052620134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO ANULAR PENALIDADE DE CASSAÇÃO DE REGISTRO DE DESPACHANTE ADUANEIRO. ART. 76, III, "G", DA LEI N. 10.833/2003 E ART. 735, III, "I", DO DECRETO N. 6.759/2009. RECURSO DESPROVIDO.

Os elementos dos autos demonstram que a agravante, em conjunto com outros despachantes aduaneiros retificou fichas de câmbio no SISCOMEX relativas a Declarações de Importação pertencentes a empresa habilitada na modalidade simplificada "pequena monta", o que possibilitou a esta a importação de mercadorias em valor superior ao permitido pela legislação.

Na condição de despachante aduaneiro, a agravante tem o dever de observar a integridade dos documentos apresentados para fins do desembaraço aduaneiro, conhecer e aplicar a legislação aduaneira e de informar corretamente os dados da operação, não se tratando de mero digitador das informações apresentadas pelo importador.

Impossibilidade de afastar, em exame preambular e de acordo com os elementos constantes dos autos, a prática de infração dolosa pela recorrente, já que esta, na condição de despachante aduaneiro, conhece a diferença entre regime de importação com ou sem cobertura cambial e suas implicações, bem como tinha ciência da modalidade de habilitação da empresa e, conseqüentemente, do limite de suas importações.

O pagamento de multa pela empresa importadora não obsta a aplicação de sanção legalmente prevista ao despachante aduaneiro.

Agravo de instrumento desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00300 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030231-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030231-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : ARQUIMAGEM PRODUCOES CINEMATOGRAFICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00139154420068260152 A Vr COTIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO - ART. 174, CTN - OCORRÊNCIA - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - LC 118/2005 - DESPACHO CITATÓRIO DO SÓCIO - RECURSO IMPROVIDO.

1.A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

2.Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

3.Agora a Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata. Isto porque a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

4.Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 2006; o despacho citatório ocorreu em 28/12/2006 (fl. 8); a citação postal foi positiva, em 18/6/2007 (fl. 10); a exequente requereu o bloqueio de valores, em 2/2/2009 (fl. 12), o que restou indeferido em 26/2/2009 (fl. 14); a exequente peticionou pedido de reconsideração em 13/10/2009 (fls. 15/22); a exequente requereu a expedição de mandado de penhora, em 7/6/2010 (fls. 24/26), o que restou deferido em 15/9/2010 (fl. 27); o mandado de penhora restou negativo, em 30/11/2010 (fl. 30); a exequente requereu o redirecionamento da execução fiscal em 23/8/2013 (fl. 32).

5.Verifica-se, portanto, o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica (18/6/2007) e o despacho citatório do sócio, que ainda não ocorreu, sendo certo que, ao tempo do pedido de redirecionamento (23/8/2013), já configurado o quinquênio prescricional.

6.O precedente indicado pela agravante (REsp 1222444/RS), julgado pela sistemática do art. 543-C, CPC, diz respeito à prescrição intercorrente, prevista no art. 40, Lei nº 6.830/80 e não guarda, portanto, aplicação à discussão dos presentes autos.

7.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal convocado Roberto Jeuken que lhe dava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00301 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030740-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030740-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
EMBARGANTE : MANIA DA MODA COM/ DE CONFECÇÕES DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00444749520124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LEI Nº 1.060/50. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que, com respaldo em jurisprudência pacificada, decidiu que *"as pessoas jurídicas, embora possam gozar dos benefícios da Justiça Gratuita, devem comprovar, consistente e cabalmente, os requisitos exigidos pela Lei 1.060/50"*, verificando-se, na espécie, *"a falta da comprovação da situação fática que é exigida pela lei e jurisprudência para a concessão do benefício legal"*.

2. Não houve, pois, qualquer omissão, contradição ou obscuridade no julgamento do agravo inominado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 4º da Lei 1.060/1950, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00302 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030867-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030867-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : POLIKRAFT SACOS MULTIFOLHADOS DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00087831620114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. BLOQUEIO. SISTEMA BACENJUD. LEI 11.386/06. ARTIGOS 655 E 655-A CPC. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois o artigo 620 do CPC sequer foi objeto de impugnação específica nas razões do agravo inominado, que gerou o acórdão ora embargado, para fins da omissão alegada.

2. O acórdão embargado apreciou o pedido de reforma, nos limites em que devolvida a controvérsia pelo agravo inominado interposto, porém a inclusão, somente nos próprios embargos declaratórios, de preceito legal, a fim de permitir a interposição de RESP ou RE, não é viável se a controvérsia, a tempo e modo, não foi estabelecida para exame da Turma, cujo acórdão somente poderia incorrer em omissão se tal questão tivesse sido efetiva e regularmente deduzida no recurso julgado, o que não ocorreu.

3. Conforme tem reiteradamente assentado a Suprema Corte, "*Diz-se prequestionada a matéria quando o juízo a quo haja emitido juízo explícito a respeito do tema previamente suscitado nas razões do recurso submetido à sua apreciação*" (RE 332.793 AgR, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU 14/02/2003). Se a questão não foi deduzida no recurso do qual extraído o acórdão embargado, os embargos de declaração não podem, por certo, servir à finalidade de inovar a lide na busca da discussão explícita da matéria que, devido à omissão da própria embargante, não foi, porém, devolvida na oportunidade própria para o julgamento da Turma.

4. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00303 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031132-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031132-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : INEGO SERVICOS MEDICOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP036507 ANTONIO GUIMARAES MORAES JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00269314920034036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALEGAÇÃO NÃO COMPROVADA. JUNTADA DE DOCUMENTOS A DESTEMPO. PRECLUSÃO TEMPORAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ MANTIDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É certo que a inconformidade da agravante com os termos da decisão de f. 31/3, manifestada em agravo inominado, com a juntada de f. 170, 173 e 174 dos autos principais, a balizar a tese de impugnação ao cumprimento da sentença, e deveria ter sido apresentada no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de preclusão temporal, sem prejuízo de pedido de reconsideração ao Juízo de origem que, se acolhido, resultaria no prejuízo do julgamento do recurso.

2. O recurso, na espécie, é manifestamente intempestivo, considerando que o prazo deve ser contado da decisão que, por primeiro, foi proferida pelo Juízo *a quo*, e, uma vez transcorrido o prazo para efeito de recurso sem a apresentação a tempo e modo dos documentos alegados no agravo de instrumento, não se pode superar a preclusão consumada.

3. Nem se alegue que a pena imposta de 1% sobre o valor da causa (por litigância de má-fé) é "excessiva", "desproporcionalmente elevada" e/ou "descabida", vez que este valor/percentual fixado na decisão recorrida corresponde exatamente ao disposto no Código de Processo Civil (Art. 17: "Reputa-se litigante de má-fé aquele que: I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; II - alterar a verdade dos fatos; III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI - provocar incidentes manifestamente infundados; VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório." E, Art. 18: "O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou. § 1º Quando forem dois ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção do seu respectivo interesse na causa, ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária. § 2º O valor da indenização será desde logo fixado pelo juiz, em quantia não superior a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, ou liquidado por arbitramento.").

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00304 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031266-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031266-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : LIDER RADIO E TELEVISAO LTDA
ADVOGADO : SP045666A MARCO AURELIO DE BARROS MONTENEGRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : JAIR EDISON SANZONE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05178313419984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE FATURAMENTO. REUNIÃO OU APENSAMENTO DE AÇÕES EXECUTIVAS FISCAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Consolidada a jurisprudência, no sentido de que a reunião ou apensamento de execuções fiscais, na forma do artigo 28 da LEF, é faculdade do Juízo, e não um dever, sendo cabível segundo critérios de utilidade e conveniência, buscando garantir maior eficiência e celeridade na prestação jurisdicional.

2. O pedido de reunião de feitos não pode ser deferido sem prova da utilidade da medida para a preservação da eficácia da pretensão executiva. A alegação de que a situação enseja diversas penhoras de faturamento com risco de falência não convence, pois não são as decisões judiciais que levam a tal situação, mas às próprias execuções fiscais em decorrência da inadimplência fiscal do contribuinte, conforme títulos executivos, que são dotados de presunção de liquidez e certeza.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00305 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031273-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031273-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PEDRO RONALDO MORETI DE PAULA
ADVOGADO : SP220274 ENEIAS TELES BORGES e outro
AGRAVADO : JOSE RAMOS DE OLIVEIRA e outros
: JULIO PIMENTA ORGINO
: ANTONIO DIAS
: COML/ RAMALY E RAMALY LTDA
PARTE RE' : ANTONIO MENEZES DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00052494920044036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - ART. 185-A, CTN - INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS - REQUISITOS LEGAIS - EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS TENDENTES A LOCALIZAR BENS PASSÍVEIS DE PENHORA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Prejudicado o pedido de reconsideração da agravante, posto que o mérito do agravo será em seguida apreciado.
2. Reza o artigo 185-A do CTN: "*Art. 185-A . Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.*"
3. Para que seja possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.
4. Observa-se que houve a citação dos executados JOSÉ RAMOS DE OLIVEIRA (fl. 47), ANTONIO DIAS (fl. 239), JULIO PIMENTA ORGINO (fl. 53) e PEDRO RONALDO MORETI DE PAULA (fl. 134), assim como a empresa executada (fl. 240).
5. Quanto a JOSÉ RAMOS DE OLIVEIRA e JULIO PIMENTA ORGINO, a agravante não logrou êxito em localizar bens mediante mandado de penhora, pesquisa junto ao DOI e ao RENAVAM, bem como infrutífera a penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, razão pela qual se revela possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, com todas as providências nele previstas.
6. Quanto a ANTONIO DIAS e PEDRO RONALDO MORETI DE PAULA, a recorrente não logrou êxito em localizar bens através de pesquisa junto aos cartórios de registro imobiliário (fls. 142/174), ao RENAVAM (fls. 290 e 293) e ao BACENJUD (fls. 337/338), mas sequer intentada a constrição de bens através da expedição de

mandado de penhora, de modo que não estão presentes todos os requisitos previstos no art. 185-A, CTN.

7. Da mesma forma, quanto à empresa executada, verifica-se que houve a pesquisa junto ao DOI (fl. 122) e ao RENAVAM (fl. 123), que restaram negativas, enquanto a pesquisa, junto ao BACENJUD, logrou êxito em bloquear R\$ 625,17 (fls. 337/338), todavia, não foi intentada a constrição mediante a expedição de mandado de penhora e, desta maneira, não presentes todos os requisitos previstos no art. 185-A, CTN.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido, para determinar a indisponibilidade de bens e direitos, nos termos do art. 185-A, CTN, somente em relação aos coexecutados JOSÉ RAMOS DE OLIVEIRA e JULIO PIMENTA ORGINO.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00306 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031310-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031310-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JAIR PAVANELLO
: CARLOS ROBERTO DE AZEVEDO SOARES e outro
ADVOGADO : SP033529 JAIR MARINO DE SOUZA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : ADORO COML/ LTDA
ADVOGADO : SP182162 DENNIS OLIMPIO SILVA e outro
INTERESSADO : JOSE ROBERTO RODRIGUES e outro
: ELCIO APARECIDO TREVISOLI
ADVOGADO : SP119855 REINALDO KLASS e outro
INTERESSADO : OSWALDO VITELLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 01000214320004036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DOS BENS. BLOQUEIO. SISTEMA BACENJUD. CABIMENTO. VALOR IRRISÓRIO. ART. 659, § 2º, CPC. INAPLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que o artigo 659, § 2º, do CPC ("*Não se levará a efeito a penhora, quando evidente que o produto da execução dos bens encontrados será totalmente absorvido pelo pagamento das custas da execução*") não se aplica aos executivos fiscais.

2. Cumpre destacar que a alegação de impenhorabilidade de valores em virtude de se tratar de verbas de cunho salarial não é objeto do presente agravo, devendo ser analisado pelo Juízo *a quo*, em obediência ao princípio do contraditório, ampla defesa e duplo grau de jurisdição.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00307 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031333-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MECAPLASTIC MECANICA E PLASTICOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP163161B MARCIO SCARIOT e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00427566320124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO. CINCO POR CENTO DO FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional.

2. Deve ser mantida a decisão quanto ao deferimento da penhora sobre o faturamento, tendo em vista inexistência de bens idôneos e aptos à integral garantia e satisfação dos débitos, sendo certo que a agravante não ofereceu alternativa menos onerosa e capaz de garantir integralmente a execução, não havendo que se falar em violação aos princípios constitucionais invocados.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00308 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031749-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031749-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : DEVIR LIVRARIA LTDA
ADVOGADO : SP166881 JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146804720134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO DE 'CARDS' ('COLLECTIBLE CARD GAMES' - YU-GI-OH). IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 150, VI, 'D', DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se firmada a jurisprudência desta Corte, sobretudo desta Turma, no sentido de que *cards* constituem meio de transmissão escrita ou ilustrada da livre manifestação do pensamento e da difusão do conhecimento, cultura, informação e educação, enquadrando-se, assim, no conceito de livro.
2. No caso concreto, decidiu esta Turma, em que pese pendente de trânsito em julgado, na APELREEX 0027114-10.2009.4.03.6100, de mesmas partes, que "os cards YU-GI-OH, importados pela ora apelada (fls. 74/83), complementam o livro Estampas Ilustradas *Yū-Gi-Oh*, apresentando personagens e outros elementos retirados de histórias de ficção infanto-juvenil por eles veiculadas ('No Egito antigo havia uma força tão poderosa, que teve de ser trancada por um milênio. Agora um garoto libertou o poder! É hora do duelo! - fls. 84/85), razão pela qual não fogem à categoria de livro" (grifamos - e-DJF3 Judicial 1 de 15/07/2013), , afigurando-se, pois, inviável a reforma postulada.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00309 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032263-12.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032263-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : MEGAFIT UNIFORMES LTDA
ADVOGADO : SP119243 ANTONIO AUGUSTO VIEIRA GOUVEIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 255/257
No. ORIG. : 00405000220024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - ART. 557, CPC - APLICAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONFIGURADA - DISTRATO SOCIAL - RECURSO IMPROVIDO.

- 1.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos

negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4. Não comprovada a dissolução irregular da empresa, a ensejar a responsabilização do sócio em comento.

5. Compulsando os autos, mormente a ficha cadastral da JUCESP (fls. 230/233), verifica-se que houve distrato social.

6. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, também não o faz o procedimento regular e aprovado de distrato.

7. Verifica-se, portanto, tendo em vista o entendimento da jurisprudência desta Corte, que aplicável à hipótese o disposto no art. 557, caput, CPC ("O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.").

8. Não tendo a agravante trazido relevante argumento, mantém-se a decisão agravada como proferida.

9. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00310 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006786-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006786-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.153/156
INTERESSADO : MUNICIPIO DE BIRIGUI SP
ADVOGADO : SP164320B JULIANA MARIA SIMAO SAMOGIN
No. ORIG. : 11.00.00027-3 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.

3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00311 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007393-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007393-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.137/140
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE BIRIGUI SP
ADVOGADO : SP164320B JULIANA MARIA SIMAO SAMOGIN
No. ORIG. : 11.00.00027-2 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00312 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007408-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007408-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181/184
INTERESSADO : MUNICIPIO DE BIRIGUI SP
ADVOGADO : SP164320B JULIANA MARIA SIMAO SAMOGIN
No. ORIG. : 11.00.00166-3 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00313 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008818-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008818-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.130/133
INTERESSADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE TREMEMBE
ADVOGADO : SP255042 ALEXANDRE DE JESUS SILVA
No. ORIG. : 11.00.00281-3 A Vr TREMEMBE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal

intento. Precedentes deste Corte.

2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.

3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00314 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009364-93.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009364-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.127/130
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MAIRINQUE SP
ADVOGADO : SP167008 MARCELO DOS SANTOS ERGESSE MACHADO e outros
No. ORIG. : 11.00.00028-2 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.

2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.

3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00315 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009817-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009817-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.146/148
INTERESSADO : MUNICIPIO DE LAVRINHAS SP
ADVOGADO : SP092458 DIOGENES GORI SANTIAGO
No. ORIG. : 12.00.00008-5 3 Vr CRUZEIRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00316 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012883-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012883-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.134/136
INTERESSADO : MUNICIPIO DA ESTANCIA DE SOCORRO SP

ADVOGADO : SP235911 RODRIGO FRANCISCO CABRAL TEVES
No. ORIG. : 11.00.00013-3 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00317 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015654-27.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015654-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.85/88
INTERESSADO : MUNICIPIO DE MAIRINQUE SP
ADVOGADO : SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI
No. ORIG. : 11.00.00030-2 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00318 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030679-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030679-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.120/122
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO SEBASTIAO SP
ADVOGADO : SP319675 VIVIANE HERMIDA DE SOUZA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 11.00.00030-5 1 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00319 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034091-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034091-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Mogi Mirim SP
ADVOGADO : SP115388B MEIRE APARECIDA ARANTES VILELA FERREIRA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.168/171
INTERESSADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE
No. ORIG. : 05.00.07199-2 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00320 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035363-48.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035363-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.154/156
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CARAPICUIBA SP
ADVOGADO : SP097232 TAISSA ANTZUK CARVALHO
No. ORIG. : 09.00.17438-9 A Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00321 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037675-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037675-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE OLIMPIA SP
ADVOGADO : SP110975 EDELY NIETO GANANCIO
No. ORIG. : 10.00.00025-0 A Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.

2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00322 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006315-04.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006315-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ISOLDI PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP305625 RENATA HOLLANDA LIMA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00063150420134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. PROVA DE OPÇÃO AO DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO ELETRÔNICO. RELATÓRIO DO SERVIÇO FEDERAL DE PROCESSAMENTO DE DADOS. FINALIDADE ATENDIDA. DISCUSSÃO DO CONTEÚDO E IDONEIDADE DO DOCUMENTO APRESENTADO EM AÇÃO PRÓPRIA.

1. Pedido de exibição de cópia do Termo de Opção pelo Domicílio Tributário Eletrônico, conforme modelo constante do Anexo I da Instrução Normativa SRF nº. 664/2006, a fim de provar a regularidade da intimação do contribuinte nos autos do processo administrativo tributário da decisão que julgou improcedente a sua impugnação contra as constituições dos créditos tributários inscritos na Dívida Ativa da União sob os nos 80.7.13.000129-37, 80.6.13.000229-19, 80.2.13.000071-71 e 80.6.13.000230-52.
2. A requerente alega que a intimação foi realizada por meio eletrônico, apesar de não ter feito a opção pelo domicílio tributário eletrônico no e-CAC.
3. A prova da intimação eletrônica pode e deve ser provada pelos meios eletrônicos que são controlados pela própria Receita Federal do Brasil.
4. A requerida apresentou o relatório intitulado "Apuração Especial" do Serviço Federal de Processamento de Dados, o qual demonstra os registros de dados dos acessos da apelante ao e-CAC no dia 30.11.2009, incluindo o Termo de Opção pelo Domicílio Tributário Eletrônico.
5. O relatório do SERPRO atende a finalidade da presente ação, afigurando-se suficiente para tornar satisfeita a obrigação de exibição de documento, conforme estabelecido na sentença de primeiro grau.
6. Ainda que se considere o documento apresentado como mera presunção relativa da prova da opção pelo domicílio eletrônico, não cabe discutir no procedimento de ação cautelar de exibição o teor do documento, mormente considerando que a União não se recusou a apresentar o documento.
7. Fica ressalvada a possibilidade de a requerente discutir em ação própria o conteúdo e a idoneidade do referido documento.
8. Sentença mantida.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

2013.61.00.010271-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ROSELENE SIQUEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP093408 ALTAIR ROGERIO MENDONCA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Pontificia Universidade Catolica de Sao Paulo PUC SP
ADVOGADO : SP303738 ISADORA DE ARAUJO FRADE
No. ORIG. : 00102712820134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. TRANCAMENTO DE MATRÍCULA. REATIVAÇÃO. EXCESSO DE PRAZO. RAZÕES REMISSIVAS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Preliminarmente, não se conhece do agravo inominado, no que remissivas as razões, pois constitui ônus processual do recorrente a indicação minuciosa dos fundamentos de fato e de Direito a respaldar o pedido de reforma, em face da decisão impugnada, sem o que inviável a formulação de juízo de mérito sobre a controvérsia suscitada (AC 0017349-65.2006.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 22/07/2008).
2. No exercício de sua autonomia, constitucionalmente assegurada, e reconhecida pela jurisprudência, o Regimento Geral da Pontificia Universidade Católica de São Paulo estabeleceu que "*o trancamento de matrícula poderá ser concedido pelo período máximo de 02 (dois) anos letivos, contínuos ou intercalados, devendo ser requerido a cada interrupção*" (artigo 180).
3. Caso em que a impetrante manteve sua matrícula trancada desde 2º semestre/2009, reativando-a no segundo semestre/2011, sem, no entanto, cursar as disciplinas do respectivo plano de estudo.
4. A reativação da matrícula, após período máximo de trancamento previsto no respectivo regimento universitário, pressupõe não apenas a mera apresentação da aluna perante a universidade no prazo previsto e nada mais, mas sim que a aluna efetivamente curse a faculdade, frequentando as aulas e submetendo-se às avaliações correlatas, o que não ocorreu no segundo semestre/2011, conforme reconhecido pela própria agravante, redundando em excesso de prazo.
5. A impetrante, ora recorrente, não questionou oportunamente o plano de estudo apresentado para segundo semestre/2011, tampouco levou a conhecimento da instituição de ensino os problemas por ela enfrentados naquele período - apesar de ser companheira de docente da universidade -, tomando providências somente quando já consumadas as consequências de seu afastamento por prazo superior ao regimentalmente previsto.
6. Diante deste contexto fático, e nos termos da jurisprudência citada, não se verifica qualquer ilegalidade ou abusividade no ato impetrado a justificar a pretensão da impetrante.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

2013.61.10.002090-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : PR013316 ROBERTO BERTHOLDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00020900820134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. INEXISTÊNCIA DE IDENTIDADES DE CAUSA DE PEDIR - REFORMA DA SENTENÇA

1. A apelação em testilha objetiva a reforma de sentença que, em mandado de segurança, indeferiu a petição inicial por ausência de interesse de agir.
2. Ao contrário do que dispôs a r. sentença apelada, não há identidade de causa de pedir ou pedidos entre: (I) os embargos à arrematação nº 0001872-77.2013.4.03.6110 e o agravo de instrumento nº 0007143-64.2013.4.03.0000, e (II) o presente *mandamus*, no que concerne ao Parcelamento da Lei nº 10.522/02.
3. Considerando que a sentença agravada havia indeferido a inicial antes da formalização da relação processual, inaplicável, na hipótese, o art. 515, §3º, do CPC.
4. Apelação provida para reformar a sentença que havia indeferido a inicial por ausência de interesse processual, com a consequente remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00325 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002396-74.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.002396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : PR013316 ROBERTO BERTHOLDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00023967420134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - INDEFERIMENTO DA INICIAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INEXISTÊNCIA - REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA

1. Agiu em acerto o d. Julgador *a quo* ao indeferir a inicial por falta de interesse de agir, porquanto o ato administrativo impugnado pelo presente *mandamus* - uma petição protocolada pela Fazenda, em que requer o prosseguimento de execução fiscal, com a reavaliação dos bens penhorados e designação de hastas públicas - decorre do direito de petição, assegurado constitucionalmente.
 2. Portanto, nesse aspecto não comporta reparos a r. sentença.
 3. Assiste parcial razão à recorrente, tão somente em relação à multa por litigância de má-fé.
- Na hipótese dos autos, não vislumbro má-fé nos atos praticados pela apelante. Não caracteriza má-fé o fato de ter

a impetrante distribuir o presente *mandamus* sem requerer que fosse distribuído por prevenção ao juízo da execução fiscal. Ora, o impetrante menciona expressamente a existência da execução fiscal, possibilitando a verificação de eventual prevenção pelo Juízo.

Não vislumbro, tampouco, identidade entre o presente mandado de segurança e o *writ* nº 0002090-08.2013.4.03.6110. Embora em ambas as ações tenha se tentado obstar o praxeamento do imóvel de propriedade da impetrante, os atos apontados como coatores são absolutamente distintos, além de distintas as causas de pedir. Nestes autos, a impetrante se insurge contra o pedido de prosseguimento da execução fiscal, formulado pela Fazenda Nacional, enquanto pendia de apreciação o pedido de consolidação dos débitos no REFIS (Lei 11.941/2009).

Já na outra demanda, o ato coator é o indeferimento do parcelamento ordinário da Lei 10.522/2002 pela autoridade administrativa, requerido pela impetrante quando se viu em dificuldades de consolidar no REFIS os débitos oriundos do PAEX.

De rigor, portanto, o afastamento da multa arbitrada na r. sentença.

4. Apelação parcialmente provida tão somente para afastar a multa por litigância de má-fé, mantendo, no mais, a r. sentença guerreada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00326 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000015-90.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000015-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : TOSHIO TAKAOKA
ADVOGADO : SP192628 MARCOS MASSATOSHI TAKAOKA e outro
No. ORIG. : 00000159020134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ORDINÁRIA. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA E INDICAÇÃO DE RESPONSÁVEL TÉCNICO ESPECIFICAMENTE QUALIFICADO NA ÁREA DE ENGENHARIA ELÉTRICA. ATIVIDADE BÁSICA: COMERCIALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS EM GERAL. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa, pelo julgamento antecipado da lide, pois, ao contrário do alegado, a demanda envolve questão apenas de direito, dispensando a produção de prova pericial.

2. Consolidada a jurisprudência, inclusive no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido da desnecessidade de registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA de empresa cuja atividade básica seja a comercialização, instalação e manutenção de equipamentos eletrônicos em geral.

3. Na espécie, as atividades desenvolvidas pela impetrante, conforme respectivos cadastro e certificado de microempreendedor individual, são o comércio, reparação e manutenção de equipamentos eletroeletrônicos de uso pessoal e doméstico, revelando que o exercício da atividade básica não tem por requisito o prévio registro no

CREA, conforme a jurisprudência adotada, daí porque igualmente impertinente a contratação de engenheiro eletricitista ou de técnico em eletrônica/eletricidade como responsável técnico pelo estabelecimento.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00327 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002098-79.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.002098-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : LOG LIFT PECAS E SERVICOS PARA EMPILHADEIRAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP208616 AURELIO CARLOS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00020987920134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PEDIDO FORMULADO EM RAZÕES DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. IMPENHORABILIDADE DE BEM DE EMPRESA DE PEQUENO PORTE EM FACE DA IMPRESCINDIBILIDADE DO BEM. DEPENDÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DA CONCORDÂNCIA DA UNIÃO COM O LEVANTAMENTO DA SENTENÇA. SELIC. LEGALIDADE. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO.

1. O pedido de concessão da assistência judiciária gratuita pode ser formulado a qualquer tempo, porém, a teor do art. 6º da Lei nº 1.060/50 exige uma petição avulsa.
2. A impenhorabilidade de bens prevista no artigo 649, V, do Código de Processo Civil pode ser aplicada, com ressalvas, à micro-empresa e empresas de pequeno porte, mas dependem de comprovação da imprescindibilidade do bem para a continuidade de suas atividades.
3. Não deve subsistir a penhora quando há manifesta concordância da embargada com o seu levantamento.
4. A SELIC é o índice aplicável à atualização do débito tributário, conforme sedimentada jurisprudência das cortes superiores.
5. Apelação a que se dá parcial provimento para determinar o levantamento da penhora que recaiu sob veículo da empresa em virtude da concordância da União.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00328 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001511-33.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001511-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 145/151
INTERESSADO : MAMENDE TELIS DE ARAUJO
ADVOGADO : SP155871 SORAIA ABBUD PAVANI e outro
No. ORIG. : 00015113320134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

**PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU
OBSCURIDADE INEXISTENTES. PROPÓSITO DE OBTER NOVO JULGAMENTO.
PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.**

1. Nos termos do artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, bem como for omitido ponto sobre o qual deveria se pronunciar o Juiz ou Tribunal.
2. Hipótese em que não se verificam omissões, contradições ou obscuridade no julgado.
3. Propósito de obter novo julgamento da matéria, incompatível com a via estreita dos embargos de declaração.
4. O escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicienda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00329 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003292-90.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003292-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : QUALICABLE TV IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP252885 JOSEFA FERREIRA NAKATANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00032929020134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA OFICIAL. AGRAVO INOMINADO. PIS/COFINS NA IMPORTAÇÃO E DESEMBARAZO ADUANEIRO. ARTIGO 7º DA LEI 10.865/04. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS e do próprio PIS/COFINS na base de cálculo das mesmas contribuições incidentes na importação de bens e serviços (art. 7º, I, 2ª parte, Lei 10.865/2004).
2. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00330 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000800-18.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.000800-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PABLO RODRIGO TEIXEIRA DE SOUZA NANTES E PAEL
ADVOGADO : GERSON PAQUER DE SOUZA e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00146987720134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CPC. CONCURSO PÚBLICO. ENTREGA DE EXAMES COMPLEMENTARES. POSSIBILIDADE NA FASE DE RECURSO NOS TERMOS DO EDITAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consta dos autos que o agravado, aprovado dentro do limite classificatório no exame objetivo e discursivo do "Concurso Público para provimento de vagas e formação de cadastro de reserva no cargo de Policial Rodoviário Federal, padrão I da Terceira Classe" (edital PRF 1/2013), foi convocado para "avaliação de saúde" através do edital PRF 6/2013 (f. 53/6), que requer o comparecimento do candidato perante profissional médico para exame clínico, assim como apresentação de exames laboratoriais e complementares arrolados no anexo III do edital de abertura (f. 51/2), para "aférir se o candidato [...] goza de boa saúde física e psíquica para suportar os exercícios a que será submetido durante o Curso de Formação Profissional e para desempenhar as tarefas típicas da categoria funcional", conforme dispõe o item 11.1.1 e 11.4 do edital PRF 1/2013 (f. 48).
3. O que se verifica, no caso, é que embora o candidato tenha apresentado à junta médica, ao comparecer ao local indicado em edital para realização de exame clínico, exames de "teste ergométrico" e "ecocardiograma bidimensional com doppler", a administração entende que estaria ausente "resultado da avaliação clínica cardiológica" efetuado por profissional médico, considerando aqueles dois exames, o que, em um primeiro momento, ensejou a inaptdão do candidato, convocando-o a apresentar exames complementares, nos termos do

subitem 4.13 do edital de convocação (f. 55): "a critério da junta médica, poderá ser solicitado ao candidato, a expensas dele, a realização de outros exames complementares, que deverão ser apresentados em prazo a ser especificado em edital de resultado provisório na avaliação de saúde".

4. Embora o candidato tenha entendido pela existência de avaliação no próprio corpo dos exames (ergométrico e ecocardiograma), apresentou em anexo ao recurso tal avaliação, agora em documento distinto (f. 43/5), em que o profissional médico atesta a aptidão do candidato a assumir o cargo, em relação à sua saúde cardiovascular, considerando aqueles exames.

5. De acordo com o item 11.1.1 do edital PRF 1/2013, "a avaliação de saúde objetiva aferir se o candidato, com deficiência ou não, goza de boa saúde física e psíquica para suportar os exercícios a que será submetido durante o Curso de Formação Profissional e para desempenhar as tarefas típicas da categoria funcional", e a apresentação de laudos complementares que atestam a capacidade do candidato, em sede de recurso, procedimento autorizado no item 7.3 do edital PRF 11/2013 ("nos casos de inaptidão na avaliação de saúde em que a junta médica tenha solicitado exames para confirmação do resultado, estes deverão ser entregues, obrigatoriamente, anexos ao recurso") demonstra, em princípio, o alcance da finalidade da etapa do certame.

6. Se a administração entende que, ainda assim, persiste dúvida sobre a condição cardiovascular do candidato, possível a requisição de novos laudos complementares, com indicação específica da deficiência documental, tal como permite o item 1.5.4 do anexo III do edital PRF 01/2013: "Poderão ser solicitados ao candidato outros exames complementares e avaliações clínicas com especialistas e(ou) junta médica não previstos neste edital ou neste anexo para elucidar diagnósticos, inclusive no decorrer do Curso de Formação Profissional".

7. Nem se alegue flexibilização das regras editalícias, em afronta ao princípio da vinculação e isonomia, pois, conforme consta do recurso administrativo interposto, haveria avaliação no corpo do próprio exame, assinado por profissional médico, entregue no momento da avaliação clínica à junta médica, fato não impugnado pela administração, cumprindo o que exigido pelo edital de abertura. Se se considera tal avaliação insuficiente, a própria lei do certame prevê procedimento de complementação, em hipótese que nitidamente difere daquela de inaptidão por falta de entrega de documentos exigidos, pois o laudo contido no próprio exame não deixa de atender o que previsto no item 1.2, III, do anexo III do edital 1/2013.

8. Portanto, correta a decisão agravada que, através do poder geral de cautela, garantiu a eficácia de futura sentença que, caso mantida a inaptidão do candidato, possibilitaria a ocorrência de dano de difícil reparação pela homologação do resultado e nomeação de outros candidatos para as etapas subseqüentes do certame.

9. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00331 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001098-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001098-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : EMPRESVI EMPRESA DE SEGURANCA E VIGILANCIA S/C
ADVOGADO : SP153343 ROGERIO CASSIUS BISCALDI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00463713720074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO. CINCO POR CENTO DO FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional.
2. Restou demonstrado o esgotamento dos meios para a localização de outros bens para a garantia da execução fiscal, vez que houve diligência no endereço executada (f. 97/98), tentativa de penhora via BACENJUD (f. 119/120), consulta RENAVAM (150/160) visando a localização de outros bens passíveis de penhora e não ofereceu a agravante outros bens dotados da necessária liquidez a garantir o Juízo.
3. Deve ser mantida a decisão quanto ao deferimento da penhora sobre o faturamento, tendo em vista inexistência de bens idôneos e aptos à integral garantia e satisfação dos débitos, sendo certo que a agravante não ofereceu alternativa menos onerosa e capaz de garantir integralmente a execução, não havendo que se falar em violação aos princípios constitucionais invocados.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00332 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001318-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IRENE CORTINA
ADVOGADO : SP180395 MARIANA CORTINA PIRES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : J PIRES REVESTIMENTO E POLIMENTO DE CONCRETO LTDA e outro
: JOSE PIRES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00367084519994036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE PARA O REDIRECIONAMENTO - ART. 174, CTN - OCORRÊNCIA - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA- CITAÇÃO DO SÓCIO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1.A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.
2. Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da

inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

3. Na hipótese dos autos, a execução fiscal foi proposta em 28/6/1999 (fl. 35); a pessoa jurídica executada foi citada em 10/1999 (fl. 42); a exequente requereu a inclusão de José Pires no polo passivo da demanda, em 13/10/2003 (fl. 119); a execução ficou suspensa entre 15/4/2005 (fl. 153) e 1/2/2010 (fl. 197), em decorrência do parcelamento, quando pedido a inclusão da ora agravante na lide, o que restou deferido (fl. 204); a recorrente foi citada em 22/3/2012 (fl. 247).

4. Verifica-se, portanto, que na data em que a execução foi suspensa em razão de parcelamento (15/4/2005), já eram transcorridos mais de cinco anos desde a citação da pessoa jurídica executada (10/1999). Logo, quando formulado o pedido de redirecionamento, em relação a ora agravante (2/2010), tal pretensão há muito se encontrava fulminada pela prescrição.

5. Necessário o provimento do presente agravo de instrumento, para determinar a exclusão da ora agravante do pólo passivo da execução fiscal, tendo em vista a ocorrência da prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito.

6. No mesmo sentido: AI nº 2013.03.00.015400-7 e AI 2013.03.00.015401-9, ambos desta Relatoria, nos quais litigam as mesmas partes, em feitos distintos.

7. Prejudicadas as demais questões.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal convocado Roberto Jeuken, que lhe negava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00333 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001695-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001695-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00099940520104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU, TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO E TAXA DE SINISTRO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte o IPTU e remoção de lixo e de sinistro, nos termos da jurisprudência firmada.

2. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00334 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001792-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001792-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CLAUDIO ROBERTO CARVALHO NEVES
ADVOGADO : SP034023 SPENCER BAHIA MADEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : CONFEDERACAO BRASILEIRA DE FUTEBOL CBF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00007814520144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - A edição de atos administrativos normativos não autoriza a inclusão do órgão prolator no polo passivo quando a insurgência é contra a aplicação da norma, devendo a ação ser proposta apenas em face do órgão que a aplicou.

4 - "A competência da Justiça Federal, prevista no art. 109, I, da Constituição, tem por base um critério subjetivo, levando em conta não a natureza da relação jurídica litigiosa, e sim a identidade dos figurantes da relação processual. Presente, no processo, um dos entes ali relacionados, a competência será da Justiça Federal, a quem caberá decidir, se for o caso, sobre sua legitimidade para a causa" (CC 200500248033, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:05/06/2006 PG:00233 RDR VOL.:00038 PG:00080).

5 - Negado provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

2014.03.00.001892-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ARTE FINAL DECORACOES EM GESSO LTDA
ADVOGADO : SP219954 MARIA DE FÁTIMA FERRARI SILVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00258738520054036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. GARANTIA À EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. DIREITO DE CRÉDITOS DISCUTIDOS EM AÇÃO JUDICIAL, RELATIVOS A OBRIGAÇÕES AO PORTADOR DA ELETROBRÁS. ARTIGO 11, LEF. AUSÊNCIA DE CERTEZA, LIQUIDEZ E COTAÇÃO EM BOLSA. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Ao apreciar o bem indicado à penhora pelo devedor, devem ser observados conjuntamente, o princípio da menor onerosidade (620, CPC) e o princípio de que a execução se processa a interesse do credor (612, CPC).
2. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que não se prestam à garantia de execução fiscal, à luz do artigo 11 da LEF, direito de créditos discutidos em ação judicial, relativos à obrigações ao portador da Eletrobrás, série BB, emitidas em 1972, com prazo de resgate de 20 anos.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

2014.03.00.002059-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : EDUARDO BORTMAN e outro
: FANY SZCZUPAK BORTMAN
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : L'HARMONIE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00301054320054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 135, III, CTN. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Encontra-se firmada jurisprudência no sentido de que a prescrição, enquanto sanção, não se consuma com o mero decurso do prazo de cinco anos, entre a citação do contribuinte e a do responsável tributário, sendo exigida, ao contrário, a caracterização efetiva da inércia culposa da exequente, com paralisação do feito no quinquênio, o que, na espécie, não ocorreu.
2. A propósito da aplicação da teoria da *actio nata*, em se tratando de responsabilidade subsidiária, o redirecionamento somente é possível a partir da existência, nos autos, de indícios das hipóteses do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e insuficiência ou falta de patrimônio da empresa devedora, cujos bens devem ser aptos a satisfazer o débito fiscal.
3. Caso em que a União teve ciência da inatividade da executada em 04/05/2010 e requereu o redirecionamento da demanda executiva contra os sócios em 17/01/2011, não se excedendo o quinquênio prescricional, frente ao momento em que possível o redirecionamento, quando constatada a causa legitimadora da responsabilização dos sócios, *in casu* a dissolução irregular da empresa, inviabilizando, assim, a teor da jurisprudência colacionada, o reconhecimento da prescrição.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00337 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002266-47.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002266-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : ESTEPHANIE DE LAURA SHIMABUKURO
ADVOGADO : LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RE' : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS e outro
: ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006265120144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. FORNECIMENTO GRATUITO DE MEDICAMENTOS. LEGITIMIDADE PASSIVA. UNIÃO FEDERAL. SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE. LEI Nº 8.080/90. PRECEDENTES.

1. É solidária a obrigação dos entes federados, integrantes do Sistema Único de Saúde, pelo fornecimento de tratamentos e medicamentos necessários à garantia da saúde e vida, por isso inviável o reconhecimento da ilegitimidade passiva da União.
2. Não se trata, pois, de distinguir, internamente, as atribuições de cada um dos entes políticos dentro do SUS,

para efeito de limitar o alcance da legitimidade passiva para ações de tal espécie, cabendo a todos e a qualquer um deles a responsabilidade pelo efetivo fornecimento de medicamento à pessoa sem recursos financeiros através da rede pública de saúde, daí porque inexistente a ofensa aos preceitos constitucionais e legais invocados (artigos 198, I, da CF; e 7º, IX, a e b, 8º, 9º, 16, XV, 17, I e III, 18, I, IV e V, da Lei 8.080/1990; e art. 2º, inc. IV, da Lei 8.142/90), donde a manifesta inviabilidade da reforma preconizada.

3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido da prevalência da garantia de tutela à saúde do cidadão hipossuficiente sobre eventual custo financeiro imposto ao Poder Público, pois o Sistema Único de Saúde deve prover os meios para o fornecimento de medicamento e tratamento que sejam necessários, segundo prescrição médica, a pacientes sem condições financeiras de custeio pessoal ou familiar, sem o que se afasta o Estado da sua concepção de tutela social, reconhecida e declarada pela Constituição de 1988.

4. Não se tratou, como alegado, de conferir tratamento privilegiado a alguns, em ofensa ao princípio da isonomia, pois o fato de os cidadãos, por sua impotência diante da administração, não reclamarem seus direitos constitucionalmente previstos não torna válido o seu descumprimento.

5. No presente caso, segundo a decisão agravada, houve relatórios e laudos médicos, assinados por profissional vinculado ao SUS, atestando que a autora é portadora de neoplasia maligna de mama, tendo a doença evoluído com metástase óssea, pulmonar e de retina e íris, e indica o tratamento contínuo com o medicamento em questão, de modo a diminuir o grave risco de morte bem como outros sérios danos a sua saúde, o que é associado às demais provas coligidas, relevante e suficiente para impor a obrigação de fornecimento ao Poder Público, mesmo porque hipossuficiente a agravante, diante do custo do produto, e inexistente comprovação de abuso, fraude ou ilegalidade na prescrição por profissional, que subscreveu sob a responsabilidade legal de seu grau e que responde, pois, pelo tratamento indicado, e eventual irregularidade, se vier a ser apurada.

6. As alegações fazendárias de elevado custo, falta de inclusão do medicamento nos protocolos e diretrizes terapêuticas do programa de fornecimento, existência de medicamentos alternativos ou similares, entre outras, não podem ser acolhidas, neste juízo sumário, diante da farta jurisprudência e comprovada configuração do direito da autora à tutela judicial específica que se requereu, com o fornecimento de medicamento essencial à garantia da respectiva saúde.

7. Diante do gravíssimo estado de saúde em que se encontra a Agravante bem como a extrema urgência na utilização do medicamento em seu tratamento, o prazo para o cumprimento da obrigação deve ser mantido.

8. No que concerne à fixação de multa diária a fim de assegurar o cumprimento da obrigação dentro do prazo estipulado, é plenamente cabível, em face do entendimento sedimentado em vasta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

9. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00338 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002354-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002354-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00100019420104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU, TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO E TAXA DE SINISTRO. RECURSO DESPROVIDO.

1. A matrícula do imóvel, no registro competente, revela a sua aquisição pela CEF, ainda que no âmbito do PAR, o que, perante a Municipalidade, torna a agravante a efetiva contribuinte do IPTU e taxa de sinistro, nos termos da jurisprudência firmada.

2. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

00339 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002575-68.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.002575-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JULIANA VELASQUES BALTA incapaz
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : ZORAIA RAMONA VELASQUES PARRA
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Mato Grosso do Sul IFMS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00003736320144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ENSINO SUPERIOR. LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL. EMISSÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE ENSINO MÉDIO. NÃO PREENCHIDO REQUISITO DA IDADE MÍNIMA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 38, §1º, II, da Lei 9.394/96 dispõe sobre cursos e exames supletivos, determinando que tais exames, no nível de conclusão de ensino médio, se destinarão somente aos maiores de dezoito anos ("Os sistemas de ensino manterão cursos e exames supletivos, que compreenderão a base nacional comum do currículo, habilitando ao prosseguimento de estudos em caráter regular [...] no nível de conclusão do ensino médio, para os maiores de dezoito anos").

2. A exigência de tal idade mínima, como prevista, não se mostra desarrazoada ou ofensiva ao direito de acesso à educação, tratando-se de medida restritiva alinhada à finalidade do instituto da educação supletiva, inserida em seção referente à "Educação de Jovens e Adultos", dispondo, o artigo 37, que "a educação de jovens e adultos será destinada àqueles que não tiveram acesso ou continuidade de estudos no ensino fundamental e médio na idade própria", havendo adequação, necessidade e proporcionalidade stricto sensu da condição imposta para que a

"educação de jovens e adultos", e os "cursos e exames supletivos" não se tornem regra geral, mas hipótese excepcional de promoção de direito social à educação, e da justiça distributiva, àqueles que não tiveram acesso aos estudos em idade própria (razoabilidade entre meios e fins).

3. Com base em tal disposição, ainda, foi publicada a Portaria INEP 144, de 24 de maio de 2012, permitindo que o "Exame Nacional do Ensino Médio - ENEM" possa ser utilizado como hipótese de exame supletivo na "educação de jovens e adultos".

4. A hipótese dos autos não trata de estudante que não teve acesso ao ensino médio na idade própria, tendo como data de nascimento 21/11/1996, ou seja, dezessete anos, atualmente, frequentando o último ano no ensino médio.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00340 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004498-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004498-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ZIPTEC ASSISTENCIA TECNICA S/C LTDA -ME
ADVOGADO : SP115089 IRIS VANIA SANTOS ROSA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00439413920124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LEI Nº 1.060/50.

1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que as pessoas jurídicas, embora possam gozar dos benefícios da Justiça Gratuita, devem comprovar, de forma consistente, os requisitos exigidos pela Lei nº 1.060/50, o que, na espécie, não ocorreu.

2. Caso em que, não obstante a alegação da agravante de que não tem condições de arcar com as despesas processuais, em face da inexistência de faturamento, tendo em vista que depende do registro e autorização pleiteados na ação ordinária para iniciar as suas atividades, é certo que não restou suficientemente comprovado tal alegação, assim como a inexistência de outros meios para possibilitar o recolhimento.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

2014.03.00.004658-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : KVA EQUIPAMENTOS ELETRICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP109618 FERNANDO JORGE DAMHA FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00305399020094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PARCELAMENTO. INTERRUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo. No caso de crédito tributário constituído por meio de Termo de Confissão Espontânea (TCE), o termo a quo para a contagem do quinquênio prescricional é a notificação do sujeito passivo da rescisão do acordo de parcelamento.

2. Caso em que o crédito tributário foi constituído a partir de Termo de Confissão Espontânea, com notificação em 25.01.2008. Assim, proposta a execução fiscal após a vigência da LC 118/05, mais precisamente em 27.07/2009, a prescrição foi interrompida, nos termos da nova redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação da empresa executada, proferido antes de 2010, dentro, portanto, do prazo quinquenal, pelo que inexistente a prescrição.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

2014.03.00.005201-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : INDUSTRIAS DE BEBIDAS REUNIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00117423520098260510 A Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE FRAUDE À EXECUÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO LEI 11.941/2009. DESPROVIMENTO

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a fraude à execução rege-se pela norma vigente à época do ato de alienação, sendo que, na nova redação do artigo 185 do CTN, dada pela LC 118/2005, para a presunção da fraude basta a inscrição em dívida ativa, cabendo ao executado ou ao terceiro adquirente a comprovação da solvência do devedor ou da inexistência de consilium fraudis ou má-fé, não se aplicando a Súmula 375 do Superior Tribunal de Justiça às execuções fiscais de créditos tributários.

2. Caso em que, a EF 0011742-35.2009.8.26.0510 (nº de ordem 4467/2009) foi ajuizada contra INDÚSTRIAS REUNIDAS DE BEBIDAS TATUZINHO 3 FAZENDAS LTDA., com distribuição em 11/09/2009, para cobrança de crédito de IPI, inscrito em dívida ativa em 05/06/2009, consoante CDA 80.3.09.000774-98. Conforme documentos juntados, em novembro de 2009, a executada alegou duplicidade de cobrança, por exigência do mesmo título na EF 5023/2009, a qual, segundo informou a agravante, foi posteriormente declarada extinta. Em setembro de 2013, a ordem de bloqueio de valores pelo BACENJUD restou parcialmente cumprida, por insuficiência de saldo nas contas bancárias, sendo bloqueados os valores de R\$ 854.376,31; R\$ 9.801,41; e R\$ 6.060,31, permanecendo sem garantia a maior parte do débito, à época no montante de R\$ 19.109.155,90. Consta do sistema eletrônico que foi interposto o AI 0024023-34.2013.4.03.0000 contra a penhora on-line, o qual teve seguimento negado em 02/10/2013, ainda sem trânsito em julgado. A agravante requereu, ainda, substituição da penhora de dinheiro, indicando um imóvel situado em Belém/PA, matrícula 13.319, e outro localizado em Foz do Iguaçu/PR, matrícula 12.167. Em dezembro de 2013, a PFN requereu decretação de fraude à execução na alienação do imóvel objeto da matrícula 51.743, R-10, do 2º Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Piracicaba/SP, o que foi deferido.

3. Como se observa da matrícula 51.743, a executada transmitiu o respectivo imóvel em Piracicaba/SP, "por conferência de bens, para integralização do capital social a TATRE ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA. (...) pelo valor de R\$ 1.165.835,00", constando que "o valor venal atualizado para o mês de fevereiro de 2012 corresponde a R\$ 6.594.335,50", conforme R-10. A ficha cadastral da JUCESP demonstra que a executada é sócia majoritária da TATRE, com participação de R\$ 29.221.489,00 no capital social de R\$ 29.231.489,00.

4. Em que pese as alegações da agravante, no sentido de que apenas um dos outros dois imóveis indicados, em Estados diversos de São Paulo, seria suficiente para garantir a execução, cabe ressaltar que o imóvel localizado em Foz do Iguaçu/PR, matrícula 12.167, foi avaliado em R\$ 60.044.523,00 por laudo particular, que não demonstra, efetivamente, o valor real do bem, enquanto a certidão referente à matrícula 15.319, do imóvel situado em Belém/PA, não comprova propriedade e inexistência de ônus, porquanto emitida no ano de 2001. Ademais, o primeiro imóvel foi arrolado em procedimento administrativo (R-02), para garantia de créditos tributários de mais de 250 milhões de reais, dificultando eventuais licitantes em hasta pública, devendo ser considerados, ainda, a complexidade e o tempo exigidos até a completa satisfação do débito, no caso de penhora e alienação de bem localizado em outro Estado. Além disso, mesmo que o valor da execução gire em torno de 19 milhões de reais, a agravante é grande devedora da União, com débito consolidado que ultrapassa o montante de 400 milhões de reais, inexistindo comprovação da reserva de bens aptos e suficientes para a garantia de todo o seu passivo fiscal.

5. Quanto à opção do parcelamento da reabertura da Lei 11.941/2009 em 26/12/2013, sequer confirmado pela PFN, é certo que não tem o condão de descaracterizar a fraude à execução, que já havia sido decretada anteriormente.

6. Como se observa, a decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

7. Agravo regimental desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00343 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003157-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003157-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE
SP
No. ORIG. : 12.00.00088-9 1FP Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO DESPROVIDO.

1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico.
2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar inferior a 50 leitos, em consonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que deve ser mantida a decisão agravada.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 11163/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009423-96.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.009423-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : HERMES D MARINELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 590/2267

ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
APELADO : OS MESMOS
APELADO : FRANCISCO MACHADO BORGES
ADVOGADO : CASSIA PRISCILA BANHATO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00094239620084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AMBIENTAL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. PARTE DAS EDIFICAÇÕES EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP). IBAMA. SENTENÇA IMPROCEDENTE. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA ACOLHIDA.

1. Trata-se de ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal para efeito de indenizar "*in natura*" dano ao meio ambiente, em razão da utilização, conservação e manutenção de rancho a menos de 200 metros da margem esquerda do Rio Grande, Município de Orindiúva-SP, causando dano direto à área de preservação permanente - APP -, sem que se possa restaurar a vegetação que existia no local, em flagrante afronta ao meio ambiente, ao patrimônio público e à legislação específica.
2. A nulidade levantada no apelo da UNIÃO merece ser acolhida, tendo presente que a decisão recorrida, logo às fls. 2 envereda pela seara criminal e assim prossegue em toda a abordagem, ingressando no campo da fundamentação própria ao deslinde de uma ação civil pública somente na penúltima lauda.
3. Conquanto antigos princípios jurídicos, externados inclusive em conhecidas expressões latinas, não se poderia olvidar a garantia magna do devido processo legal com os meios e recursos a ele inerentes e a necessidade de adequada fundamentação da sentença, consubstanciadora que é do instante magno do processo, quando o estado-juiz entrega a prestação jurisdicional de que se torna devedor desde a propositura da inicial.
4. Daí porque a fundamentação nela contida haverá de observar o princípio da congruência, sem o que, a prestação colimada, em verdade, substancia, se tanto, mero arremedo desta.
5. Acolhida a preliminar de nulidade da sentença, declarando-a, com a restituição dos autos ao em. juízo "*a quo*" para que outra seja proferida em observância a tais postulados, restando prejudicados os demais apelos, bem como a remessa oficial, tida por submetida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar de nulidade da sentença, restando prejudicados os demais apelos, bem como a remessa oficial, tida por submetida, e, por maioria, determinar a expedição de ofício, vencido o relator apenas neste aspecto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
ROBERTO JEUKEN
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 11164/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020813-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020813-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARCELO MILANEZ DE LIMA
ADVOGADO : SP180183 JOÃO CÉZAR ROBLES BRANDINI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 11.00.00013-9 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.
2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.
3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.
4. Essa é uma presunção *iuris tantum*, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50).
5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida.
6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto.
7. Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 1 11 000444-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais.
8. Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado.
9. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa.
10. Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl.7), quando já em vigor a LC nº 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23).
11. Os créditos em cobro não se encontram prescritos.
12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027582-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027582-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LUIS ADELINO CABRAL
ADVOGADO : SP064633 ROBERTO SCORIZA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : PEDRO FELICIANO FELTRIM e outro
: ROKA IND/ TEXTIL LTDA

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 97.00.00003-2 A Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO ALHEIO - ART. 6º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INOCORRÊNCIA - FALÊNCIA - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS - CABIMENTO - EXCLUSÃO DA PARTE DO POLO PASSIVO DA DEMANDA - ART. 20, CPC - RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Prejudicados os embargos de declaração, tendo em vista o julgamento do mérito do agravo de instrumento a seguir.
2. O agravante não está legitimado para pleitear em nome dos demais coexecutados a exclusão do polo passivo, pois lhe falta interesse de agir, na medida em que a ninguém é permitido litigar direito alheio, salvo nos casos expressos em lei de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), que não é a hipótese em comento.
3. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).
5. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
6. Ilegitimidade passiva e prescrição podem ser arguidas em sede de exceção de pré-executividade, desde que, repito, aferíveis de plano.
7. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.
8. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
9. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.
10. Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se a decretação da falência executada, conforme ficha de breve relato da JUCESP (fls. 94/96).
11. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.
12. Não caracterizada a dissolução irregular da executada, descabe a aplicação do art. 135, III, CTN e o redirecionamento do executivo fiscal, devendo o agravante ser excluído do polo passivo da demanda.
13. Prejudicada as demais questões.
14. No que tange à condenação em honorários advocatícios, cumpre ressaltar que o acolhimento da exceção de pré-executividade não se equipara a sua rejeição, pois enquanto esta é mero incidente processual, a primeira hipótese extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando na condenação de honorários sucumbenciais.
15. Cabível a condenação da excepta, ora agravada, em honorários advocatícios, que deverão ser fixados, nos termos do artigo 20, § 4º, do estatuto processual civil.
16. Na hipótese, a execução fiscal foi proposta para cobrança de débito no valor de R\$ 18.213,19, em 30/12/1996 (fl. 15). Destarte, nos termos do art. 20, § 4º, CPC, e considerando que a defesa consistiu apenas no oferecimento da exceção de pré-executividade, fixo os honorários advocatícios em R\$ 4.000,00.
17. Embargos de declaração prejudicados, agravo de instrumento parcialmente conhecido e provido na parte

conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração, conhecer parcialmente o agravo de instrumento e o prover, na parte conhecida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28782/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006220-53.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.006220-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : DINAMIC TRANSPORTES LTDA e outros
: EDMIR DE PAULA OLIVEIRA
: ANTONIO JOSE DIAS
: REGINA MARIETTA JUNQUEIRA ORTIZ MONTEIRO
: ROBERTO GIOVANE VIEIRA CARVALHO
ADVOGADO : SP137917 JOSE ROBERTO DE MOURA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00062205319994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Às fls. 210/212, a União Federal confirmou que o débito exequendo foi devidamente quitado pelo executado. Dessa forma, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de seu objeto. Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso, com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035452-27.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.020884-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CONSLADEL CONSTRUTORA E LACOS DETETORES E ELETRONICA
LTDA
ADVOGADO : SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.35452-9 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada em que se pretende a compensação dos valores recolhidos indevidamente da contribuição ao PIS com eventuais débitos tributários, nos termos dos Decretos-leis nºs 2.445 e 2.449/88, aplicando-se a Lei Complementar nº 7/70. Valor da causa: R\$ 500,00. Data da propositura da ação: 5/11/1996.

A sentença julgou procedente o pedido para: a) reconhecer o direito ao recolhimento da contribuição ao PIS, na forma das Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73, sem as alterações introduzidas pelos Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88; b) consignar o direito à compensação do crédito com o próprio PIS vencendo ou outros tributos e contribuições sociais da mesma espécie ou administrados pela Secretaria da Receita Federal, com a correção monetária e juros. Condenou a ré na verba honorária fixada em 10% sobre o valor dado à causa. Determinou o reexame necessário.

Em apelação, a União Federal alegou: a) em preliminar: ausência de comprovação dos valores pagos a título de PIS; e impossibilidade de compensação em sede de cautelar; b) no mérito: a possibilidade de compensação somente entre tributos da mesma espécie; e prescrição quinzenal.

Com as contrarrazões, subiram os autos.

A egrégia Turma D, por unanimidade, rejeitou as preliminares e deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação; negou seguimento aos embargos de declaração da autora por serem intempestivos; acolheu a questão de ordem para reconsiderar a decisão e retomar o julgamento dos embargos, julgando prejudicado o agravo legal; conheceu dos embargos de declaração da autora e rejeitou-os.

A autora interpôs recurso especial; apresentadas as contrarrazões, remeteram-se os autos à Vice-Presidência, que os devolveu para os fins previstos no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista o julgamento proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.269.570/MG.

É o relatório. Decido.

No julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, submetido ao regime de repercussão geral, o excelso Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, e determinou a aplicação do novo prazo de cinco anos somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação

retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. **Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido"** (Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, Dje 11/10/2011, p. 273, grifei)

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.269.570/MG, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, adotou a orientação do STF:

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

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

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

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

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

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

(REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23.5.2012, DJe 4.6.2012, grifei)

No caso, a autora recolheu os tributos de outubro de 1988 a março de 1996 e a ação foi proposta em 5 de novembro de 1996, motivo pelo qual o prazo para a repetição do indébito é de dez anos. Por conseguinte, o crédito da autora não foi atingido pela prescrição.

Ante o exposto, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, e art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, exerço o juízo de retratação e dou parcial provimento, em menor extensão, à apelação, mantendo-se, no mais, o acórdão de fls. 349/353.

Decorrido o prazo legal sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os

autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002672-48.2003.4.03.6113/SP

2003.61.13.002672-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FRANCA VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP019380 RUI SERGIO LEME STRINI e outro
No. ORIG. : 00026724820034036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

À vista da manifestação e documentos de fls. 261/266 e 268/270, dê-se vista à União. Oportunamente, diga o ente público se desiste do recurso de apelação, nos termos do artigo 501 do CPC.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004590-69.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004590-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : SATURNIA SISTEMAS DE ENERGIA LTDA
ADVOGADO : SP165417 ANA CRISTINA DE CASTRO FERREIRA
SUCEDIDO : EATON POWER QUALITY IND/ LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Oficie-se a Delegacia da Receita Federal em Sorocaba-SP para que informe qual o desfecho do Processo

Administrativo n. 10855.004397/2001-09 em relação a CDA 80 2 00 014599-51, CNPJ 49.032.667/0006-70, no prazo de 30 (trinta) dias. Encaminhe-se junto com o ofício cópias de fls. 297/298 dos autos.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010780-37.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010780-2/SP

APELANTE : BENSPAR S/A
ADVOGADO : SP123042 WAGNER SILVEIRA DA ROCHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que se pretende: a) a declaração de inexigibilidade da Contribuição ao PIS, referente aos fatos geradores ocorridos no período de outubro de 1995 a janeiro de 1999, em virtude da Medida Provisória nº 1.212/95, da Lei nº 9.715/98 e da Lei nº 9.718/98; b) a compensação do indébito com tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei nº 9.430/96, com a redação da Lei nº 10.637/02, acrescidos de correção monetária, índices expurgados, Selic, juros moratórios e compensatórios, multa compensatória; c) expedição da certidão negativa de débito. Data da propositura da ação: 8 de junho de 2005.

Guias DARF, às fls. 34/73, referem-se a valores recolhidos de 14/11/1995 a 12/2/1999 (apuração: 10/95 a 1/99).

A sentença - integrada em virtude de acolhimento dos embargos declaração - julgou parcialmente procedente o pedido para: a) reconhecer a inexigibilidade da contribuição ao PIS, com base na MP 1.212/95, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996; exigível a contribuição na forma da Lei Complementar 7/70; b) assegurar à impetrante o direito à compensação do indébito, nos termos da Lei nº 9.430/96, art. 170-A do CTN e demais atos normativos pertinentes, indevida a aplicação dos juros compensatórios requerida; c) determinar a aplicação de juros de mora, UFIR (jan/92 a dez/95), taxa Selic (Lei nº 9.250/95); d) consignar a atribuição de a autoridade fiscal decidir sobre a emissão de certidão negativa de débitos, no caso de o ato administrativo não estar eivado de ilegalidade. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmula 512 STF). Determinou o reexame necessário.

Em apelação, a impetrante requer: a) a compensação integral dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição ao PIS, no período de outubro de 1995 a janeiro de 1999, com tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos monetariamente, com a incidência de juros compensatórios e/ou moratórios e multa compensatória; b) a expedição da certidão negativa de débito; c) o reconhecimento do direito de dispor, ceder e/ou transferir seus créditos para outros contribuintes nos termos do art. 42, §§ 1º e 3º, do CPC e art. 78 da ADCT da CF/88.

Com contrarrazões subiram os autos.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso.

A Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial para decretar a prescrição quinquenal, com a extinção do processo, a teor do art. 269, in. IV, do CPC e julgou prejudicada a apelação da impetrante; rejeitou os embargos de declaração da impetrante.

A impetrante interpôs recursos especial e extraordinário; apresentadas as contrarrazões, remeteram-se os autos à Vice-Presidência; esta admitiu os recursos, contudo devolveu os autos para os fins previstos no art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista o julgamento proferido pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.269.570/MG.

É o relatório. Decido.

Prescrição. O Plenário do excelso Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, publicada em 11/10/2011, decidiu pela aplicação do disposto no art. 3º da LC nº 118/2005, que reduziu o lapso temporal para 5 anos, tão-somente às ações propostas a partir de 9 de junho de 2005:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA

*DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. **Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido"***

(Rel. Min. Ellen Gracie, Pleno, Dje 11/10/2011, p. 273, grifei)

Na ocasião, para as ações intentadas antes do referido marco, a Suprema Corte manteve a tese dos "cinco mais cinco", consoante antiga orientação do colendo Superior Tribunal de Justiça.

A Primeira Seção Superior Tribunal de Justiça, no REsp nº 1.269.570/MG, submetido ao regime dos recursos repetitivos, publicado em 4/6/2012, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, adotou o entendimento do Pretório Excelso:

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

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

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

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

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

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

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

(REsp 1.269.570/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 23/5/2012, DJe 4/6/2012.)

As guias DARF, às fls. 34/73, referem-se a valores recolhidos de 14/11/1995 a 12/2/1999 (apuração: 10/95 a 1/99)

Proposta a ação em 8 de junho de 2005, aplica-se o prazo de dez anos para a restituição do indébito. Não há recolhimento efetuados antes 8 de junho de 1995; por conseguinte, o crédito da impetrante não foi atingido pela prescrição.

Compensação. O regime jurídico de compensação é o previsto na Lei nº 9.430/96, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, conforme o entendimento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp nº 1.137.738/SP pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos) e na Resolução STJ nº 8/2008:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária, a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em 19/12/2005, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte propria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. *Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*"

(REsp 1137738/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 1.2.2010)

Acerca da aplicabilidade do art. 170-A do CTN, "A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.164.452/MG, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), reafirmou o entendimento de que, em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, não se aplica às demandas ajuizadas anteriormente à vigência da LC 104/2001, de 10.1.2001, o disposto no art. 170-A do CTN, que veda a compensação antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1130446/DF, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 04/02/2011).

Correção monetária e expurgos inflacionários. A correção monetária é mera atualização do valor da dívida e os juros legais integram o pedido principal, conforme expressa determinação legal constante do artigo 293 do Código de Processo Civil. Ambos são matérias de ordem pública e podem ser examinados de ofício pelo julgador (REsp 1112524/DF, relator Ministro Luiz Fux, Corte Especial, j. 01/09/2010, DJe 30/09/2010, submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008).

Logo, em ações de compensação/repetição de indébito tributário aplicam-se os índices oficiais e os expurgos inflacionários previstos no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 2 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça enumera os seguintes expurgos: fev/86 (14,36%); jun/87 (26,06%); jan/89 (42,72%); fev/89 (10,14%); mar/90 (84,32%); abr/90 (44,80%); mai/90 (7,87%); jun/90 (9,55%); jul/90 (12,92%); ago/90 (12,03%); set/90 (12,76%); out/90 (14,20%); nov/90 (15,58%); dez/90 (18,30%); jan/91 (19,91%); fev/91 (21,87%); mar/91 (11,79%). Precedente: EREsp 628079/SE.

Juros. Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença (Súmula 188/STJ), ressaltando-se, ainda, que a partir de 1º de janeiro de 1996 incide tão somente a Taxa Selic, não cumulável com correção monetária e juros. Eis os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. RECOLHIMENTO INDEVIDO. REPETIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NOTÓRIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. *No cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (a) a ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (b) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (c) a OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988; (d) o IPC, de janeiro de 1989 e fevereiro de 1989; (e) a BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (f) o IPC, de março de 1990 a fevereiro de 1991; (g) o INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (h) o IPCA, série especial, em dezembro de 1991; (i) a UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; (j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996.*

3. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg no REsp 1171912/MG, proc. nº 2009/0243415-6, relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 03/05/2012, DJe 10/05/2012)

"RECURSOS ESPECIAIS. MANDADO DE SEGURANÇA. DIFERENÇA DO PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/1988 E 2.449/1988. REPETIÇÃO/COMPENSAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. MULTA DE 1% SOBRE O VALOR DA CAUSA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. COMPENSAÇÃO COM OUTROS TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES DIVERSAS DO PIS. LEI APLICÁVEL.

(...)

3. *Na repetição/compensação de tributos pagos indevidamente, deve-se observar os expurgos inflacionários. Com isso, a correção monetária dos valores pagos a maior deverá abranger, também, os seguintes índices inflacionários: janeiro (42,72%) e fevereiro (10,14%) de 1989; março (84,32%), abril (44,80%) e maio (7,87%) de 1990; fevereiro de 1991 (21,87%); INPC no período de fevereiro a dezembro de 1991, e UFIR de janeiro de 1992 a dezembro de 1995. Precedentes.*

4. *"Os juros moratórios, na repetição do indébito tributário, são devidos a partir do trânsito em julgado da sentença" (Súmula 188/STJ), ressaltando-se, ainda, que, a partir de 1º.1.1996, incide tão somente a Taxa Selic, não cumulável com correção monetária e juros. Jurisprudência desta Corte.*

(...)

6. *Recurso especial da União provido para afastar a multa de 1% sobre o valor da causa, aplicada no julgamento dos embargos de declaração. Recurso especial da impetrante provido em parte para que a correção monetária abranja os expurgos inflacionários requeridos."*

(REsp 1073102/S, proc. nº 2008/0148032-7, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 15/08/2013, DJe 22/08/2013)

Certidão negativa de débito. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Entre as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas, de forma taxativa, no art. 151 do CTN, e que legitimam a expedição da certidão, duas se relacionam a créditos tributários objeto de questionamento em juízo: (a) depósito em dinheiro do montante integral do tributo questionado (inciso II), e (b) concessão de liminar em mandado de segurança (inciso IV) ou de antecipação de tutela em outra espécie de ação (inciso V). Segundo o art. 111, inciso I, do CTN, interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre a suspensão do crédito tributário.

Assim, a decisão judicial que declara o direito à compensação tributária, pendente de recurso, não suspende a exigibilidade do crédito tributário, podendo o crédito tributário ser inscrito em dívida ativa, o que constituiria óbice para a expedição da certidão de regularidade fiscal.

Ante o exposto, nos termos do art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, exerço o juízo de retratação para que seja observado o prazo decenal para a compensação do indébito, nos termos da Lei nº 9.430/96, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02; com base no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial para estabelecer o critério de correção monetária e juros; com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da impetrante. Mantido, no mais, o acórdão de fls. 419/427.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00006 MANIFESTAÇÃO EM AC Nº 0009553-41.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009553-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : IMPORTADORA ADIB FARAH LTDA
ADVOGADO : SP173623 FLAVIO MELO MONTEIRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : MAN 2014086433
RECTE : IMPORTADORA ADIB FARAH LTDA
No. ORIG. : 00095534120074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Manifestação da apelante de fls. 212/213 para requerer, *verbis*:

"Tendo em vista a reconsideração, por meio da r. sentença publicada em 8.6.2013, da decisão que indeferiu (sic) a produção de prova pericial contábil, bem como o fato de que a Requerente já depositara os honorários periciais no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), conforme determinado pelo r. despacho publicado em 15.3.2012, requer-se o levantamento do referido valor, devidamente atualizado pela taxa Selic".

Trata-se de ação ordinária, originalmente proposta como ação consignatória, para obter a declaração de nulidade parcial de débito fiscal em razão de excesso no cálculo das penalidades e acréscimos moratórios. No intuito de comprovar suas alegações, a autora requereu a produção de prova pericial contábil (fls. 92/93), o que foi deferido. Os honorários do expert foram arbitrados em R\$ 3.000,00 (fl. 138) e a autora, tão logo intimada, depositou referida quantia, conforme guia de fl. 141.

Antes da confecção do laudo, a magistrada a quo prolatou sentença de improcedência na qual reconsiderou o deferimento de produção de prova pericial contábil e determinou a expedição de alvará em favor da autora, referente ao valor adiantado a título de honorários (fls. 194/196).

É o relatório. Decido.

O pleito procede. O encargo não foi cumprido pelo *expert* e o juízo ordenou a expedição, em favor da autora, de alvará de levantamento da quantia depositada para fins de pagamento dos respectivos honorários, mas não há nos autos notícia de que o comando tenha sido cumprido.

No que tange à correção monetária, constata-se que há regramento próprio para os depósitos judiciais não relacionados a tributos, não contemplados com a aplicação da taxa SELIC, como postulou a requerente. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. CRITÉRIO DE CORREÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. ÍNDICES DA CADERNETA DE POUPANÇA. LEI Nº 9.289/96 I

I - Há duas modalidades de depósitos judiciais no âmbito da Justiça Federal, acarretando duas formas distintas de atualização. A primeira refere-se aos depósitos genericamente considerados, os quais são corrigidos pelos índices da caderneta de poupança (art. 11, § 1º, da Lei nº 9.289/96). A segunda limita-se aos depósitos relativos a obrigações de natureza tributária, cuja correção segue a forma estabelecida no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, ou seja, com aplicação da taxa SELIC.

II - Se o depósito em questão refere-se a multa aplicada em razão da majoração de preços do cimento não se vislumbra sua natureza tributária, devendo ser aplicado o critério de correção estabelecido pela Lei nº 9.289/96, e não a taxa SELIC, conforme determinado pela autoridade impetrada.

(TRF-2 - MS: 9670 RJ 2008.02.01.011087-8, Relator: Desembargador Federal Sergio Schwaitzer, j. 10/12/2008, 7ª Turma Especializada, Data de Publicação: DJU - Data: 19/12/2008 - Página.:173)

Ante o exposto, defiro o pedido para que seja expedido alvará em favor da autora, Importadora Adib Farah Ltda., para levantamento do valor depositado a título de honorários periciais na agência nº 0265 da Caixa Econômica Federal em São Paulo/SP, na conta nº 900.786-8, operação 05, a título de honorários periciais (fl. 141), corrigido monetariamente nos termos dos artigos 33, parágrafo único, do CPC e 11, §1º, da Lei nº 9.289/96.

Publique-se. Cumpra-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007318-32.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.007318-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : NORMA HORNOS FELIX
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00073183220114036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Norma Hornos Felix, com o objetivo de declarar (1) a não incidência do imposto de renda sobre os juros moratórios em decorrência da decisão judicial e, (2) a aplicação do princípio da progressividade, através da tabela progressiva vigente à data do efetivo recolhimento do imposto de renda e calculado conforme a Instrução Normativa nº 1.127/11. Requer a repetição dos valores recolhidos indevidamente, corrigidos pela Taxa Selic, desde a data do recolhimento do imposto de renda.

A ação foi ajuizada em 23 de agosto de 2011. Valor da causa: R\$ 33.000,00.

A r. sentença, integrada pela decisão proferida nos embargos de declaração de fls. 167/168, julgou parcialmente a ação para o fim de declarar indevida a incidência do imposto de renda retido sobre o montante integral recebido acumuladamente, sob a alíquota máxima, devendo a exação ser calculada pelo regime de competência, com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem os rendimentos. Em consequência, estabeleceu a sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em suas razões de apelo, a parte autora pleiteia a reforma da sentença, para declarar a não incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos a título de juros de mora e determinar a aplicação do princípio da progressividade nos termos da Lei 12.350/10 e da Instrução Normativa nº 1.127/11.

Apela também a União Federal, alegando ser ilegal a adoção do Regime de Competência uma vez que a legislação vigente adota o Regime de Caixa.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente, quanto ao reexame necessário, assinalo que, conforme entendimento consagrado pelo E. STJ e adotado por esta Egrégia Quarta Turma, o presente feito não está submetido ao duplo grau obrigatório, considerando que o valor do débito é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumprido destacar que, consoante o disposto no art. 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, a tributação a título de imposto de renda incide sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte.

De acordo com a jurisprudência consolidada, o Imposto de Renda incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente, por força de decisão judicial, deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas da época em que cada parcela deixou de se pagar, e não sobre o valor global acumulado.

Acresça-se que o movimento único de incidência tributária sobre os valores acumulados, no que toca ao pagamento de prestações que deveriam ser adimplidas mês a mês, produz o claro efeito de ampliar indevidamente a base impositiva do tributo, provocando a aplicação de alíquota de imposto de renda distinta daquela que efetivamente incidiria caso a prestação tivesse sido paga tempestivamente.

Assim, é certo que o pagamento, a destempo, deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao empregado.

Impõe-se, portanto, analisar os valores que compõem o pagamento cumulado, desmembrando-os nas parcelas mensais que o autor deveria ter recebido, para calcular-se o imposto devido mensalmente. É a aplicação do regime de competência, o qual, sendo regularmente observado, evita que a tributação ocorra em prejuízo do contribuinte, sem que este tenha concorrido para tanto.

De acordo com o artigo 12 da Lei 7.713/88, "no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

Com efeito, o aludido dispositivo prevê que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial, ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. O referido artigo não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.

No sentido exposto, vale transcrever os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO CONTRA INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. RECURSO DO MUNICÍPIO: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. RENDIMENTOS PAGOS ACUMULADAMENTE, POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO DO IMPOSTO. TABELAS E ALÍQUOTAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM OS RENDIMENTOS. RECURSO DA PARTE ADVERSA: APELO NOBRE DEFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VERBETE N. 13 DA SÚMULA DESTA CORTE. - Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte, o Imposto de Renda incidente sobre os rendimentos pagos

acumuladamente, por força de decisão judicial deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas da época em que cada parcela deixou de ser paga, e não sobre o valor global acumulado.

- A ausência de indicação precisa dos dispositivos legais tidos por violados impede a exata compreensão da questão controvertida, incidindo no caso o verbete n. 284 da Súmula do STF.

- A teor do enunciado n. 13 da Súmula do STJ, "a divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial".

Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no AREsp 41782 / SP, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA Turma, DJe 07/03/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA.

1. Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF.

2. Incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de adicional de periculosidade, ainda que pagos a destempo, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedente do STJ.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período.

4. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1162729/RO, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 10/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS ADVINDOS DE DECISÃO JUDICIAL. ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, ou seja, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração, e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 89957 /CE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 22/03/2007 p. 332, RSTJ vol. 209 p. 223)

Ante a fundamentação exposta, forçoso concluir que a incidência do tributo sobre a globalidade recebida deve ser afastada.

Não obstante, não há como verificar, de plano, se haveria incidência do imposto de renda caso o pagamento do benefício tivesse sido realizado à época própria, de acordo com a legislação de regência.

Assim sendo, na fase de cumprimento da sentença, deverá ser apurada eventual incidência do imposto de renda, com a consideração do valor mensal que deveria ter sido satisfeito no tempo e modo devidos.

Contudo, não merece prosperar o pleito de aplicação da sistemática de cálculo do valor a ser restituído, nos termos do art. 12-A, da Lei 7.713/88, incluído pela Lei 12.350/2010.

Isto porque, no presente caso, a verba acumulada decorrente de reclamatória trabalhista, foi recebida pelo autor em 2006 (fl. 121).

Dessa forma, não incidem na hipótese as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos àqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

No que toca à incidência do imposto de renda sobre juros de mora, o E. Superior Tribunal de Justiça alterou posicionamento acerca da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios, nos termos do julgado proferido na Primeira Seção, RESP 1.089.720, Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL, publicado no DJE 28/11/2012, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a

exata compreensão da controvérsia".

2. *Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamações trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).*

3. *Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).*

3.1. *Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.*

3.2. *O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.*

4. *Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".*

5. *Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.*

6. *Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:*

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."*

Dessa forma, a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei nº 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas, excetuando-se duas hipóteses: a) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente da natureza jurídica das verbas principais - indenizatória ou remuneratória, isenta ou não isenta da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei nº 7713/88; b) os juros de mora recebidos em decorrência de verbas trabalhistas isentas do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante a regra do acessório que segue o principal.

In casu, verifica-se que o montante recebido pela parte autora no processo trabalhista foi pago no contexto de rescisão do contrato de trabalho (perda de emprego), razão pela qual não incide o imposto de renda sobre os juros de mora.

Tratando-se de repetição de indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da retenção indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do disposto no art. 39, §4º, da Lei 9.250/95.

Em face da pretensão parcialmente acolhida, com decaimento mínimo do autor, condeno a ré ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial e, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou

parcial provimento à apelação da parte autora e nego seguimento à apelação da União, nos termos da fundamentação acima exposta.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos ao digno de Primeiro Grau.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026579-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026579-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : EMAC EMPRESA AGRICOLA CENTRAL LTDA e outros
: SERGIPE INDL/
: USINA BRASILANDIA DE ACUCAR E ALCOOL DEBRASA
: ENERGETICA BRASILANDIA LTDA
: CIA AGRICOLA NOVA OLINDA
: CIA BRASILEIRA DE ACUCAR E ALCOOL
: AGRIHOLDING S/A
: J PESSOA PARTICIPACOES LTDA
: EVEREST ACUCAR E ALCOOL S/A
: AGRISUL AGRICOLA LTDA
: JACUMA HOLDINGS S/A
: SANAGRO AGROINDUSTRIAL LTDA
: JOSE PESSOA DE QUEIROZ BISNETO
PARTE RE' : CIA/ AGRICOLA DO NORTE FLUMINENSE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00152196320104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Intimada da decisão de fls. 1544/1546, que indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal, assim se manifestou a agravante, União (fls. 1553/1565), verbis:

"A União (Fazenda Nacional), por seu Procurador da Fazenda Nacional que esta subscreve, vem, respeitosamente, à presença de V. Exa., nos autos do processo em epígrafe, DESISTIR do presente recurso, uma vez que a revisão do crédito exequendo (pesquisas em anexo) e a conseqüente drástica redução da dívida fez desaparecer o interesse em seu julgamento".

É o relatório. Decido

O artigo 501 do CPC dispõe que "o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso".

Assim, nos termos do dispositivo citado, bem como do artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta corte, homologo a desistência do agravo de instrumento para que produza seus regulares e jurídicos efeitos.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005717-97.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.005717-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : ROSANA MARIA LOPES DE REZENDE
ADVOGADO : SP174414 FÁBIO HENRIQUE MING MARTINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00057179720124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar o cálculo da tributação dos rendimentos de benefício previdenciário de aposentadoria, recebidos acumuladamente, em 2008, nos termos do artigo 12-A da Lei 7.713/1988, com a redação dada pela Lei nº 12.350/10.

Aduz a impetrante que recebeu, no ano de 2008, os rendimentos do benefício previdenciário de aposentadoria, relativos ao período acumulado das competências de maio/2000 a junho/2008, tendo a Fazenda Nacional, à época, imposto a exação pelo regime de caixa.

Sustenta que, com a finalidade de afastar a ilegalidade da medida, impetrou mandado de segurança, em 2009, processo nº 2009.61.05.007662-4, perante a 8ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campinas, postulando a aplicação do regime de competência, tendo-lhe a sentença sido favorável.

Alega que, com a promulgação da Lei 12.350/10, que acrescentou o artigo 12-A à Lei 7.713/88, requereu o reconhecimento da aplicação dessa lei, na esfera administrativa, tendo seu pedido sido indeferido, sob o argumento de que a Instrução Normativa 1.127/11, que regulamentou a matéria no âmbito administrativo, restringe-se aos rendimentos recebidos, acumuladamente, a partir de 28/07/2010.

Às fls. 128/129, o MM. Juízo *a quo* proferiu sentença, julgando improcedente do pedido, nos termos do art. 269, inciso I do CPC, denegando a ordem.

Inconformada, recorre a impetrante pugnando o reconhecimento do artigo 12-A da Lei nº 7.713/88, com a redação dada pela Lei nº 12.350/10, como norma interpretativa, comportando, assim, aplicação retroativa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou tão somente pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta acolhimento.

Objetiva a impetrante a tributação dos rendimentos de seu benefício previdenciário de aposentadoria, recebidos acumuladamente, em 2008, nos termos do artigo 12-A da Lei 7.713/1988, com a redação dada pela Lei nº 12.350/10.

Cumprido destacar que a Medida Provisória nº 497, de 27 de julho de 2010, que veio a ser convertida na Lei nº 12.350, de 20 de dezembro de 2010, introduziu o artigo 12-A na Lei nº 7.713/1988, *verbis*:

"Art. 12-A. Os rendimentos do trabalho e os provenientes de aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, quando correspondentes a anos-calendários anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês. (Incluído pela Lei nº 12.350, de 2010).

§ 1º O imposto será retido pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento ou pela instituição financeira depositária do crédito e calculado sobre o montante dos rendimentos pagos, mediante a utilização de tabela progressiva resultante da multiplicação da quantidade de meses a que se referam os rendimentos pelos valores constantes da tabela progressiva mensal correspondente ao mês do recebimento ou crédito.

§ 2º Poderão ser excluídas as despesas, relativas ao montante dos rendimentos tributáveis, com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

§ 3º A base de cálculo será determinada mediante a dedução das seguintes despesas relativas ao montante dos rendimentos tributáveis:

I - importâncias pagas em dinheiro a título de pensão alimentícia em face das normas do Direito de Família, quando em cumprimento de decisão judicial, de acordo homologado judicialmente ou de separação ou divórcio consensual realizado por escritura pública; e

II - contribuições para a Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

§ 4º Não se aplica ao disposto neste artigo o constante no art. 27 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, salvo o previsto nos seus §§ 1º e 3º.

§ 5º O total dos rendimentos de que trata o caput, observado o disposto no § 2º, poderá integrar a base de cálculo do Imposto sobre a Renda na Declaração de Ajuste Anual do ano-calendário do recebimento, à opção irrevogável do contribuinte.

§ 6º Na hipótese do § 5º, o Imposto sobre a Renda Retido na Fonte será considerado antecipação do imposto devido apurado na Declaração de Ajuste Anual.

§ 7º Os rendimentos de que trata o caput, recebidos entre 1º de janeiro de 2010 e o dia anterior ao de publicação da Lei resultante da conversão da Medida Provisória nº 497, de 27 de julho de 2010, poderão ser tributados na forma deste artigo, devendo ser informados na Declaração de Ajuste Anual referente ao ano-calendário de 2010.

§ 8º (VETADO)

§ 9º A Secretaria da Receita Federal do Brasil disciplinará o disposto neste artigo."

Depreende-se, pois, da leitura do parágrafo 7º, que a própria lei já definiu o período de aplicação do artigo 12-A, possibilitando a aplicação retroativa dos seus efeitos para os rendimentos recebidos entre 1º de janeiro de 2010 e o dia anterior ao de publicação da Lei resultante da conversão da Medida Provisória nº 497, de 27 de julho de 2010. Assim, além de limitar sua aplicabilidade aos rendimentos recebidos a partir de 1º de janeiro de 2010, o artigo 12-A da Lei 7.713/88 estabeleceu nova sistemática de cálculo do imposto de renda, não podendo ser compreendida como norma interpretativa, nos termos preconizados pelo art. 106, inciso I, do CTN.

In casu, tendo em vista que os rendimentos referentes às parcelas atrasadas do benefício de aposentadoria foram recebidos acumuladamente, pela impetrante, em 2008, não incidem, na hipótese, as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto, como já dito, o parágrafo 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos àqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

Neste sentido, vale transcrever os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE PROVENTOS DE APOSENTADORIA AUFERIDOS ACUMULADAMENTE E A DESTEMPO. Apesar de declarada a Repercussão Geral sobre o tema discutido nos presentes autos, não houve nos Recursos Extraordinários 614.406 e 614.232 qualquer determinação no sentido da suspensão no andamento dos feitos que discutam a mesma matéria. A tributação em plano uniforme, com incidência de única alíquota, para todas as prestações previdenciárias recebidas com atraso, implica expressa afronta aos princípios constitucionais da isonomia e da capacidade contributiva, haja vista que o movimento único de incidência tributária sobre valores atrasados, no que toca ao pagamento de prestações que deveriam ser adimplidas mês a mês, produz o claro efeito de ampliar indevidamente a base impositiva do tributo, provocando a aplicação de alíquota de imposto de renda distinta daquela que efetivamente incidiria, caso a prestação tivesse sido paga tempestivamente. Quanto ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido satisfeito no tempo e modo devidos. Não incidem na hipótese as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A, porquanto o § 7º do referido artigo somente estendeu seus efeitos administrativos àqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010. Tratando-se de repetição de indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da retenção indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do disposto no art. 39, §4º, da Lei 9.250/95. Mantida a condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios, tal como lançada na r. sentença. Apelações e remessa oficial improvidas." (destaquei)

(TRF3, AC 1813211, Rel. Juiz Convocado Paulo Sarno, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

3. No caso, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, para efeito da incidência do imposto de renda retido na fonte quando se tratar de recebimento de rendimentos acumulados. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.

4. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

5. Não é lícito interpretar o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e RIR/99; e artigos 43 e 44 do CTN) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

6. Ressalte-se que não se trata de aplicar ao caso concreto o artigo 12-A da Lei 7.713/88, pois este não estava em vigor quando ocorreu o recolhimento do imposto. O advento da Lei 12.350/2012, inserindo o artigo 12-A à Lei 7.713/1988, não inviabiliza a tese que foi consagrada pelo Superior Tribunal de Justiça, firmada à luz da legislação vigente e aplicável ao tempo do recebimento da aposentadoria acumulada, em 2006.

7. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).

8. Agravo inominado desprovido."

(TRF3, AC 1750579, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA 26/10/12)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IRPF - VERBAS PAGAS EM ATRASO ACUMULADAMENTE - ALÍQUOTAS E TABELAS RELATIVAS AO TEMPO ATINENTE A CADA UMA DAS PARCELAS - JURISPRUDÊNCIA DO STJ - ART. 12-A DA LEI N. 7.713/88, INCLUÍDO PELA MP N. 497/2010, CONVERTIDA NA LEI N. 12.350/2010: INAPLICABILIDADE A FATOS PRETÉRITOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1 - Por se tratar de norma que inovou o ordenamento jurídico e que não se enquadra às exceções do art. 106 do CTN (v.g. lei expressamente interpretativa), o art. 12-A da Lei n. 7.713/88 não se aplica a atos ou fatos pretéritos à sua edição.

2 - O STJ (REsp n° 783.724/RS e REsp n° 762.920/SP) entende, o que consubstancia prova inequívoca da alegação, que o IRPF sobre rendimentos atrasados pagos acumuladamente (por determinação judicial) é calculado como se o acréscimo de renda houvesse sido auferido do modo usual (mês a mês), com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se refere cada qual das parcelas que integram o montante.

3 - Também não são tributáveis os juros de mora decorrentes da condenação judicial, porque possuem natureza indenizatória. "Mutatis mutandis", nesse sentido: STJ, REsp 1090283/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/11/2008, DJe 12/12/2008.

4 - Agravo de instrumento não provido

5 - Peças liberadas pelo Relator, em Brasília, 26 de junho de 2011, para publicação do acórdão."

(TRF1, AG 0061041-17.2011.4.01.0000/MG, Rel. Min. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, e-DFJ1 de 06/07/2012)

"TRIBUTÁRIO. IRPF. Art. 12-A, LEI N° 12.350/2010. PERCEPÇÃO ACUMULADA DE RENDIMENTOS. REGIME DE COMPETENCIA.1. A própria Lei n° 12.350/2010, ao conferir nova redação ao art. 12-A, restringiu, no § 7º, a aplicação desta sistemática aos rendimentos percebidos a partir do ano de 2010.2. A

tributação dos valores que são pagos de uma só vez não pode se dar sobre o montante total acumulado, sob pena de ferir os princípios constitucionalmente garantidos da isonomia tributária (art. 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do art. 145 da CF/88).3. Apelação provida."

(TRF4, AC 5060883-30.2011.404.7100, Rel. Des. Fed. Otávio Roberto Pamplona, D.E. 11/09/2013)

Ante o exposto, com fundamento no "caput" do art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se e intimem-se.

Decorrido o prazo, remetam-se os autos ao digno de Primeiro Grau.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012491-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012491-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : COMPANIA SUD AMERICANA DE VAPORES S/A
ADVOGADO : SP139684 BAUDILIO GONZALEZ REGUEIRA e outro
REPRESENTANTE : CSAV GROUP AGENCIES BRAZIL AGENCIAMENTO DE TRANSPORTES LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00029996820134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo Juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 177/179). Eis o dispositivo da sentença:

(...).

*Em face do exposto, ausente o interesse processual, com apoio no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, declaro **extinto o presente mandado de segurança, sem o exame do mérito.***

Sem condenação em honorários advocatícios (artigo 25 da Lei nº 12.016/2009).

Custas a cargo da impetrante.

P.R.I.O.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020505-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020505-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SCHOBELL INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028713320134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento contra decisão proferida pelo MM. Juiz *a quo*.

Contudo, observo que o presente agravo encontra-se esvaído de objeto, ante a prolação de sentença na ação principal onde exarada a r. decisão impugnada, conforme pesquisa no sistema informatizado desta Corte regional.

Posto isto, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Rito, **nego seguimento ao recurso**.

Publique-se e intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 12 de maio de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024331-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024331-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ESTRADA TRANSPORTES E ARMAZENS GERAIS LTDA
ADVOGADO : SP154860 THIAGO TESTINI DE MELLO MILLER e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00054047720134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Conforme informado às fls. 185/189, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau. Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

*1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Agravo legal improvido." (TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)*

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento. Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0024786-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024786-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : ANHEMBI IND/ DE CAIXAS DE PAPELAO ONDULADO LTDA
ADVOGADO : SP100335 SP100335 MOACIL GARCIA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
PETIÇÃO : EDE 2013280620
No. ORIG. : 12.00.09505-3 A Vr COTIA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por Anhembi Indústria de Caixas de Papelão Ondulado Ltda (fls. 267/268) contra decisão (fls. 259/261) que, nos termos do artigo 165 do Código de Processo Civil, anulou, de ofício, o decisum proferido na ação originária para deferir o pedido de realização de penhora on line via BACENJUD e, em consequência, declarou prejudicado o agravo de instrumento.

Alega a existência de erro material, porquanto restou consignado na decisão embargada que o Juízo de origem é o do Serviço de Anexo Fiscal de Mogi Guaçu/SP, quando deveria constar Juízo de Direito do Serviço de Anexo Fiscal de Cotia/SP. Requer, assim, seja corrigida a inexactidão, para possibilitar a comunicação da decisão ao efetivo cartório de origem.

É o relatório. Decido.

Assiste razão a embargante, conforme se constata da consulta realizada pela Subsecretaria da 4ª Turma sobre o correto cumprimento da decisão de fls. 259/261, uma vez que o extrato do sistema informatizado de acompanhamento processual do Tribunal de Justiça de São Paulo indicou como vara de origem o Serviço de Anexo Fiscal do Foro de Cotia (fl. 262 e verso). Trata-se de erro material, sanável por meio dos embargos de declaração, conforme já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL.

Os embargos de declaração constituem meio adequado para correção de erro material no julgado.

2. Embargos acolhidos para corrigir erro material. (EDAG 200800064211, Rel. João Otávio de Noronha, STJ - 4ª Turma, DJE 28/04/2008)".

Desnecessária, todavia, nova comunicação da decisão ao juízo de direito, pois corretamente encaminhada ao foro competente, conforme se depreende da certidão de fl. 262, in fine.

Ante o exposto, **acolho os embargos de declaração** para corrigir o erro material constante no cabeçalho da decisão de fls. 259/261, para determinar que onde se lê: "**ORIGEM: JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUAÇU SP**", leia-se: "ORIGEM: JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP".

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, observadas as cautelas de praxe, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026518-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026518-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : DHL LOGISTICS BRAZIL LTDA
ADVOGADO : SP143647 ANTONIO SERGIO GIACOMINI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00171513620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls.356/359). Eis a sentença:

"A impetrante ajuíza o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando o reconhecimento de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários consubstanciados nos processos administrativos nºs. 10711.724392/2011-02 e 10711.725534/2011-41 e daqueles inscritos em Dívida Ativa sob nºs 80.5.13.002691-51, 70.6.12.010615-20 e 70.6.13.003301-89 (realização de depósito), bem como do débito inscrito sob nº 80.6.13.014674-93 (extinto pelo pagamento), tudo de molde a viabilizar a expedição de certidão positiva de débitos com efeito de negativa. A liminar foi deferida, decisão contra a qual a União Federal interpôs agravo de instrumento perante o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. O Procurador da Fazenda Nacional presta informações. Suscita a incompetência absoluta do Juízo quanto ao pedido posto em relação ao débito inscrito sob nº 80.5.13.002691-51, por se tratar de multa imposta por órgão de fiscalização das relações de trabalho, o que atrai a incidência do disposto no artigo 114, inciso VII da Constituição Federal. Levanta ainda a preliminar de ilegitimidade passiva no tocante aos débitos 70.6.12.010615-20, 70.6.13.003301-89 e 80.6.13.014674-93, sob a alegação de que são da responsabilidade das Procuradorias da 2ª Região e de Santos. Aponta a ausência de direito líquido e certo quanto ao pleito deduzido em relação ao débito inscrito sob nº 80.5.13.002691-51. Nessa direção, defende que o depósito alegado pela impetrante não restou comprovado, eis que não formalizado nos termos da Lei nº 9.703/98, inexistindo vinculação ao processo judicial, sequer aos débitos inscritos. Acrescenta

que nesse caso não há decisão judicial expressa suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, verificando-se tão somente mera autorização para a realização de depósito. Pugna pela denegação da segurança. O Delegado da Receita Federal, por sua vez, sustenta a legalidade da postura adotada e bate-se pela improcedência do pedido. A União Federal intervém no feito, sendo admitida nesta ação mandamental. O Ministério Público Federal manifesta-se pelo prosseguimento do feito. É O RELATÓRIO.DECIDO. Inicialmente, afastado a alegação de incompetência deste Juízo. Considerando o objeto posto nos autos - reconhecimento de hipótese de suspensão da exigibilidade de tributo com vistas à expedição de certidão de regularidade fiscal -, tenho que a circunstância de versar a inscrição em Dívida Ativa nº 80.5.13.002691-51 sobre multa aplicada por órgão de fiscalização trabalhista não se mostra relevante para a fixação de competência, haja vista que não se busca nesta sede a anulação do mencionado débito. Também não prospera a arguição de ilegitimidade passiva sustentada pelo Procurador da Fazenda Nacional no tocante aos débitos inscritos sob nºs. 70.6.12.010615-20, 70.6.13.003301-89 e 80.6.13.014674-93. Mais uma vez tendo em conta estritamente o objeto versado neste feito, tenho que o fato de tais débitos estarem sob atribuição de Procuradorias diversas não retira do Procurador de São Paulo a legitimidade para responder aos termos da presente ação mandamental, que é proposta pela empresa matriz, enquanto aqueles débitos dizem respeito às suas filiais (fls. 334/336). De todo modo, a existência de discussão acerca de débito sob responsabilidade do Procurador de São Paulo (inscrição nº 80.5.13.002691-51) justifica de qualquer forma a sua manutenção no polo passivo do feito. Afasto, portanto, a preliminar suscitada. A alegação de ausência de direito líquido e certo confunde-se com o mérito e será com ele apreciada. Passo ao tema de fundo. Consoante restou assentado quando da análise do pedido de liminar, impõe-se o acolhimento do pedido. Os débitos consubstanciados nos processos administrativos nºs. 10711.724392/2011-02 e 10711.725534/2011-41 apresentam depósito integral realizado nos processos nºs. 0019686-06.2011.403.6100 e 007037-72.2012.403.6100, tendo o Procurador da Fazenda Nacional se manifestado de forma favorável naqueles autos. Os impetrados, por sua vez, não fazem prova em sentido contrário, de modo que é de rigor o reconhecimento de suspensão da exigibilidade dos respectivos débitos enquanto perdurar tal situação. O débito inscrito em Dívida Ativa sob nº 80.5.13.002691-51 enquadra-se na mesma hipótese. Da análise dos documentos acostados ao feito, é possível verificar que o depósito levado a cabo em 25 de novembro de 2011 no processo nº 0019919-03.2011.403.6100, no valor histórico de R\$ 105.304,44, é suficiente para a garantia do respectivo crédito tributário, estimado pelo próprio Fisco, em setembro de 2013, em R\$103.091,49 (fls. 301/305). De outro norte, entendo que as alegações lançadas pelo Procurador da Fazenda não demovem a fundamentação acima expendida. Não cabe nesta sede negar validade a depósito judicial realizado em montante suficiente à garantia do débito, não questionado no Juízo de origem, o qual inclusive declarou a sua existência por ocasião da prolação da sentença, no ano de 2012, dando-lhe destinação ("Com o trânsito em julgado desta decisão converte-se o depósito aqui efetuado em pagamento definitivo"), encontrando-se os autos no E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante se colhe do andamento processual daquele feito. Em relação ao débito inscrito sob nº 80.6.13.014674-93, observo que a impetrante atravessou pedido de revisão na instância administrativa, fundado em alegação de pagamento, ainda não apreciado pelo Fisco, conforme asseverado pelo próprio Delegado da Receita Federal (fls. 386verso). Assim, não me parece legítimo que tal débito possa obstar a emissão de certidão de regularidade fiscal enquanto a autoridade não ultimar a análise do requerimento apresentado pelo contribuinte, sendo o caso de reconhecer a suspensão da exigibilidade do débito. No que diz respeito à inscrição nº 70.6.12.010615-20, verifico que no processo nº 0038329-92.2012.402.5101 a impetrante discute o débito e o garante integralmente, inclusive com a concordância, da parte da Fazenda Nacional, quanto ao valor depositado. Não pode o débito cogitado, portanto, impedir a pretensão da requerente. Já a inscrição em Dívida Ativa nº 70.6.13.003301-89 também é discutida em outro processo, a saber, o de nº 007356-06.2013.403.6100, no qual foi realizado depósito inicial, seguido de depósito complementar atinente à necessidade de acréscimo de encargos, consoante arguido pela Fazenda. Considerando tal circunstância, entendo que os depósitos realizados apontam para a suficiência da garantia. Assim, à luz das causas de suspensão da exigibilidade acima reconhecidas, tenho que prospera o pleito deduzidos nestes autos. Face ao exposto, com fulcro no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE o pedido e, em consequência, concedo a ordem para o fim de reconhecer a suspensão da exigibilidade dos débitos cogitados no feito, consoante as razões acima delineadas, de modo que não obstem a expedição de certidão de regularidade fiscal em nome da impetrante enquanto perdurarem as causas de suspensão debatidas nestes autos. Sem condenação em verba honorária, incabível na espécie. Custas ex lege. Sentença sujeita ao reexame necessário. Comunique-se ao Relator do agravo de instrumento noticiado o teor da presente decisão. P.R.I.C"

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030191-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030191-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : AMAURI FERMINO PEREIRA e outros
: JOSE DOMINGOS BUENO
: NILSON BATISTA ANGELO
: ROBERTO ALVES FERREIRA
: SEBASTIAO PELISSARI
: FRANCISCO CARLOS DE OLIVEIRA
: VICENTE DE PAULA OLIVEIRA
: SILVIO APARECIDO CORREIA
PARTE RE' : RETIFICA DE MOTORES SAO JOAO DE OURINHOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00008193620014036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União (fls. 02/08) contra decisão que, em sede de execução fiscal, reconheceu a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios gestores, eis que se passaram mais de cinco anos entre a citação da executada e o pedido de inclusão no polo passivo (fls. 14/16).

Alega-se, em síntese, que:

a) a citação da pessoa jurídica interrompe também a prescrição com relação aos sócios da executada, nos termos do inciso III do artigo 125 do CTN;

b) somente depois de verificada a dissolução irregular da executada, sem o adimplemento de suas obrigações fiscais é que se abre a via do redirecionamento contra os sócios (teoria da *actio nata*), razão pela qual o prazo de cinco anos para se incluir os administradores no polo passivo da ação se inicia a partir de então;

c) o conceito de prescrição envolve a penalização daquele que permaneceu inerte, a teor da Súmula 106 do STJ, o que não ocorreu no caso concreto por parte da exequente;

d) entre 26.04.2000 e 01.07.2011, a execução ficou suspensa por força de adesão da empresa ao REFIS, o que interrompeu eventual prescrição e suspendeu a exigibilidade do tributo (artigos 151, inciso VI, e 174, inciso VI, do CTN).

É o relatório.

Decido.

I - Da prescrição intercorrente para o redirecionamento

A pretensão da exequente de satisfazer seu crédito, ainda que por meio de pagamento pelo responsável tributário, nasce com o inadimplemento da dívida tributária, depois de regularmente constituída. Assim, não há que se falar em prazos prescricionais distintos entre o contribuinte e o responsável do artigo 135, inciso III, do CTN, para fins de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN). Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem pelas causas previstas nos incisos I, II, III e IV do parágrafo único do artigo 174 do CTN, o que afasta a tese de que, pela teoria da *actio nata*, a prescrição quanto aos sócios só teria início a partir do surgimento de causa para o redirecionamento da execução fiscal, como, por exemplo, a dissolução irregular da sociedade (Súmula 435 do STJ) cumulada com a insolvência. Nessa linha, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito contra os administradores da executada se verifica quando decorridos mais de cinco anos da sua citação, sem que haja qualquer ato direcionado aos co-responsáveis. Pacificou, também, ser possível sua decretação mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da devedora, uma vez que inaplicável o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, que deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Nesse sentido, *verbis*:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA." 1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535, II do CPC. 2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido de redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada.

(STJ - EDAGA 201000174458 EDAGA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1272349 - Relator Luiz Fux - Primeira Turma - DJE DATA:14/12/2010) (grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO. 1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ. 2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica. 3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena

de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes. 4. Recurso especial não provido. (STJ - RESP 200902046030 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1163220 - Relator: Castro Meira - Segunda Turma - DJE DATA:26/08/2010) (grifei)

Interrompido o prazo prescricional com a citação da empresa, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causa dessa natureza, prevista no Código Tributário Nacional ou em lei complementar, poderia validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. No caso dos autos, a citação da empresa executada se deu em 26.07.1999 (fl. 33), data da interrupção da prescrição para todos. No entanto, restou comprovado que, em 01.05.2001, a empresa executada aderiu ao REFIS, razão pela qual, nessa data, ocorreu a suspensão da exigibilidade do crédito e a interrupção do lustro prescricional (artigos 151, inciso VI, e 174, parágrafo único, inciso VI, do CTN), que se reiniciou, em 05.07.2011, data da exclusão da devedora do programa de parcelamento (fl. 40). Assim, considerado que o pedido de redirecionamento ocorreu, em 30/08/2013 (fl. 34), conclui-se que entre essas datas não se passaram mais de cinco anos e, assim, não se verificou a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito.

II - Da inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal

Afastada a prescrição intercorrente, passa-se à análise da legitimidade passiva *ad causam* dos sócios administradores, dado que se cuida de questão de ordem pública reconhecível de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição.

A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005). Nesse sentido, destaco:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

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

2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.

4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 101734 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0240291-1- Humberto Martins - Segunda Turma - DJ: 17/04/2012 - DJe 25/04/2012)(grifei).

Relativamente à dissolução irregular da empresa, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)

2. "A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).

3. O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)(grifei)

Nos autos em exame, foi demonstrado que a pessoa jurídica, não foi localizada em seu endereço, em 26.03.2013 (fl. 10, verso). Verifica-se, também, das certidões da dívida ativa (fls. 28/32) e do cadastro da JUCESP (fls. 35/37) que Roberto Alves Ferreira, José Domingos Bueno, Nilson Batista Ângelo, Sebastião Pelissari, Vicente de Paula Oliveira e Silvio Aparecido Correia integravam a sociedade como administradores à época do vencimento dos débitos em cobrança e da constatação do encerramento ilícito. Amauri Fermino Pereira e Francisco Carlos de Oliveira se retiraram da empresa, respectivamente, em 02.09.1998 e 05.11.1998, antes da constatação da

dissolução irregular. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, está configurada a dissolução irregular da executada (Súmula 435 do STJ), bem como os pressupostos necessários para a responsabilização dos gestores Roberto Alves Ferreira, José Domingos Bueno, Nilson Batista Ângelo, Sebastião Pelissari, Vicente de Paula Oliveira e Silvio Aparecido Correia, conforme explicitado.

Por fim, à vista de este recurso cuidar de legitimidade de sócios não incluídos no polo passivo da ação originária, inviável sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do REsp n.º 1.148.296/SP, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição intercorrente para o redirecionamento da ação e determinar a inclusão de Roberto Alves Ferreira, José Domingos Bueno, Nilson Batista Ângelo, Sebastião Pelissari, Vicente de Paula Oliveira e Silvio Aparecido Correia no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão e, oportunamente, desçam os autos para apensamento ao principal.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030954-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030954-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE	: SUPERMERCADO ANGELICA LTDA e outros : SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA : SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA : SUPERMERCADO SAVANA LTDA : SUPERMERCADO FARIA LIMA LTDA : SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA : SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA
ADVOGADO	: SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE'	: FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA
ADVOGADO	: SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00548318120054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Supermercado General Jardim Ltda., Supermercado Casper Libero Ltda., Supermercado Savana Ltda., Supermercado Faria Lima Ltda., Supermercado Santo Amaro Ltda., Supermercado Guaicurus Ltda. e Supermercado Angelica Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que as alegações dos recorrentes já foram objeto do agravo de instrumento n.º 2012.03.00.004868-9 decidido pelo TRF da 3ª Região, bem como determinou a condenação das

agravantes por litigância de má-fé, nos termos dos artigos 17, inciso II, e 18 do CPC, ao pagamento de multa equivalente a 1% sobre o valor atualizado da causa e a realização de penhoras *online* pelo sistema BACENJUD pelo prazo de cinco dias corridos (fls. 861/863). Opostos embargos de declaração (fls. 870/874), foram rejeitados (fls. 879/880).

Alegam as agravantes, em síntese, que:

- a) é cabível exceção de pré-executividade;
- b) o pedido de inclusão das recorrentes no polo passivo foi lastreado na irregular quebra de seu sigilo bancário, cujas informações foram repassadas pelas agências bancárias e administradoras de cartão de crédito e débito ao fisco;
- c) a execução é nula (artigo 618 do CPC c.c. artigo 1º da LEF), uma vez que a CDA não teve os requisitos legais preenchidos, a teor do artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n.º 6.830/80, ou seja, não foi dada vista dos autos aos recorrentes (contraditório e ampla defesa - artigo 5º, inciso LV, da CF/88), bem como não há indicação da forma de cálculo dos juros de mora, tampouco a natureza, bem como não é possível saber qual espécie de tributo é exigida;
- d) não houve observância do princípio da capacidade contributiva (artigo 145, §1º, da CF/88);
- e) a carga tributária aplicada é excessiva;
- f) a ação pretende lhe impor multa moratória exacerbada, que extrapola o percentual razoável máximo de 10%;
- g) não agiu de má-fé, eis que jamais alterou a verdade dos fatos, nem causou prejuízo à parte adversa.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, saliente-se que a exceção de pré-executividade é a via adequada para a discussão de questões de ordem pública reconhecíveis de ofício e que não demandam dilação probatória, a teor da Súmula 393 do STJ e do REsp nº 1.110.925/SP, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC. No entanto, verifico que as matérias aduzidas neste recurso foram objeto do agravo de instrumento n.º 2012.03.00.004868-9, que teve seu seguimento negado, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, *verbis*:

*"1. Tendo em vista os documentos constantes dos autos, processe-se em segredo de justiça. Anote-se.
2. Trata-se de agravo de instrumento interposto por FUTURAMA SUPERMERCADO LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de inclusão no polo passivo das pessoas jurídicas SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA, SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA, SUPERMERCADO SAVANA LTDA, SUPERMERCADO FARIA LIMA LTDA, SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA, SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA e SUPERMERCADO ANGELICA LTDA na qualidade de responsáveis tributárias. Alega a agravante, em síntese, que: a) a União juntou aos autos informações sobre a movimentação financeira e contábil da empresa, sem ao menos ter sido decretada a quebra de sigilo bancário e fiscal; b) o pedido de descon sideração da personalidade está fundamentado em dados obtidos por meio ilícito, uma vez que as informações fornecidas pelas agências bancárias e empresas administradoras de cartão encontram-se resguardadas por sigilo; c) encontra-se em plena atividade na cidade de Diadema. Requer a reforma da decisão, a fim de que seja reconhecida a inconstitucionalidade e/ou ilegalidade das provas utilizadas pela agravada para conclusão da suposta transferência do fundo de comércio.*

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

No que se refere à utilização de documentos protegidos por sigilo fiscal e bancário, a questão se mostra mais complexa do que faz parecer a parte agravante.

Com efeito, de acordo com as informações trazidas pela Procuradoria da Fazenda Nacional, temos que a empresa executada encontra-se no rol das empresas sujeitas a "acompanhamento especial" perante a

Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 118/130), a qual informa que: a) a executada não apresenta DCTF desde 2005; b) quase todas as filiais da empresa ostentam a condição de "baixadas" ou "suspensas"; c) a movimentação financeira da executada tem sido drasticamente reduzida a partir dos anos de 2009 e 2010; d) não possui patrimônio algum, costumando oferecer à penhora equipamentos usados ou títulos e apólices; e) as filiais da empresa foram fechadas ao mesmo tempo, encontrando-se em pleno funcionamento lojas que ostentam a bandeira "FUTURAMA" no mesmo endereço e gerenciadas pelos mesmos sócios das empresas encerradas; f) os cupons fiscais emitidos pelas antigas filiais da empresa executada utilizam o logotipo "FUTURAMA Supermercados"; g) as sete novas pessoas jurídicas começaram a apresentar uma crescente movimentação financeira a partir de 2009, não por acaso o mês em que a empresa executada teve a sua movimentação financeira zerada; h) o valor atualizado da presente execução é de R\$ 903.423,76.

Concluiu, assim, a Procuradoria ter havido simulação e abuso da personalidade jurídica, com o propósito de fraudar o Fisco, eis que, no que tange às pessoas jurídicas incluídas no polo passivo da demanda, houve migração de instalações, bem como as novas empresas possuem os mesmos sócios e o mesmo endereço das filiais encerradas, além de ainda utilizarem a mesma marca.

Assim, tanto o tema ora em discussão, quanto o da descon sideração da personalidade jurídica, intrinsecamente relacionados, merecem uma análise mais aprofundada, a qual se afigura incabível neste exame de cognição sumária, devendo, quiçá, ser objeto de eventuais embargos do devedor.

Dessa forma, verifica-se que os elementos constantes dos autos não demonstram o desacerto da decisão agravada, a qual deve, portanto, ser prestigiada, ressaltando-se que a parte executada terá ampla oportunidade de discutir a questão em eventuais embargos à execução.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intime-se.

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

Essa decisão não foi impugnada e, assim, transitou em julgado. É certo que a legitimidade passiva *ad causam* é matéria de ordem pública reconhecível de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, porém, conforme explicitado, já houve decisão definitiva desta corte e, assim, não cabe nova discussão sobre as mesmas questões.

Quanto às alegações de que: a) não houve o preenchimento dos requisitos essenciais da CDA (artigos 2º, §§ 5º e 6º, da Lei n.º 6.830/80 e 5º, incisos LIV e LV, da CF/88); b) a execução é nula (artigo 618 do CPC c.c. artigo 1º da LEF); c) não se observou o princípio da capacidade contributiva (artigo 145, §1º, da CF/88); d) a carga tributária aplicada é excessiva e e) a multa moratória é exacerbada, dado que extrapola o percentual razoável máximo de 10%, observa-se que não foram enfrentadas pelo juízo *a quo* (fls. 861/863), tampouco foi apontada omissão nesse sentido por ocasião dos embargos de declaração opostos (fls. 870/874). Dessa forma, sua análise por esta corte implicaria evidente supressão de um grau de jurisdição, o que não se admite.

No mais, estabelecem os artigos 17 e 18 do CPC:

"Art. 17. *Reputa-se litigante de má-fé* aquele que:

(...)

II - *alterar a verdade dos fatos*;

(...)"

"Art. 18. O juiz ou tribunal, de ofício ou a requerimento, condenará o litigante de má-fé a pagar multa não excedente a um por cento sobre o valor da causa **e a indenizar a parte contrária dos prejuízos que esta sofreu, mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou.**"(grifei).

A redação desses dispositivos evidencia que o ato desleal deve ser autonomamente punido e, caso se comprove a existência de dano à parte adversa, em razão dessa conduta, deverá o litigante de má-fé, também, indenizá-la dos prejuízos que sofreu mais os honorários advocatícios e todas as despesas que efetuou. Assim, a alegada ausência de lesão à agravada, não afasta, por si só, a condenação pela atuação processual maliciosa.

Por fim, ainda sobre a questão da litigância de má-fé, nos termos dos artigos 17, inciso II, e 18 do CPC, constata-se que as recorrentes, em exceção de pré-executividade (fls. 750/823), aduziram que a executada Futurama está em plena atividade e que sua matriz encontra-se aberta em Diadema (endereço indicado no documento de fls. 829/830). No entanto, do relatório da SRFB (fls. 834/836) consta a realização de diligência no local, onde se apurou que o imóvel estava fechado, em estado de abandono, comprovado por fotografias (fls. 831/833), o que não foi infirmado pelas recorrentes. Dessa forma, denota-se nítida intenção de se alterar a verdade dos fatos, para

alcançar sua exclusão do polo passivo do feito, o que justifica a manutenção da decisão sob esse aspecto. Nesse sentido, destaco:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ADVOGADO SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS. ENUNCIADO N. 115/STJ. ALTERAÇÃO DA VERDADE DOS FATOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ VERIFICADA. CONDENAÇÃO EM MULTA E INDENIZAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE NÃO DEMONSTRADA. DILIGÊNCIA DO ADVOGADO. DESCABIMENTO DE RESTITUIÇÃO DO PRAZO. 1. Inexistência de recurso interposto por advogado sem procuração nos autos, a teor do Enunciado n. 115/STJ. 2. Descabimento de restituição de prazo recursal quando não demonstrado qualquer impedimento para exercício do direito recursal. 3. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO, COM MULTA E INDENIZAÇÃO.

(STJ - AGRESP 201100815450, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:29/06/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ALTERAÇÃO DA VERDADE DOS FATOS. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. Na hipótese, a agravante alegou, na origem, a ocorrência de prescrição da pretensão executória, mas se embasa em Execução de Sentença diversa da que se refere o presente processo para apontar o decurso do prazo prescricional. 2. Configura-se, no caso, inequívoca e injustificada alteração da realidade fática, o que implica litigância de má-fé, nos termos do art. 17, II, do CPC, mantendo-se, pois, a multa de 1% sobre o valor da causa. 3. Agravo Regimental não provido.

(STJ - AGA 201101239800, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:26/06/2012)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031024-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : EUROGRAVURAS COMERCIO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA e outro
: ANTONIO PEREIRA DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : SP054282 JOSE AUGUSTO DE AQUINO CUNHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00095544720024036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por Eurogravuras Comércio Importação e Exportação Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, não reconheceu alegação de prescrição intercorrente, ao fundamento de que a exequente não foi intimada da decisão que determinou a suspensão do curso da ação, nos termos do artigo 40 da LEF (fl. 87).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

- a) verifica-se a prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40 da LEF e da Súmula 314 do STJ, uma vez que o feito foi reenviado ao arquivo em 05.06.2003 e lá permaneceu até 09.04.2013, quando pleiteou seu desarquivamento, sem que a exequente promovesse qualquer ato tendente à satisfação de seu crédito;
- b) a Súmula 314 do STJ não exige a intimação da agravada.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Constata-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a concessão de efeito suspensivo na petição de interposição do recurso (fls. 02/03) e no parágrafo concernente ao pedido (fl. 08), sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora.

Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, eis que, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032319-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032319-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PLANUS INFORMATICA E TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : SP179231 JULIANO ROTOLI OKAWA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00396643319924036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **PLANUS INFORMATICA E TECNOLOGIA LTDA.** contra decisão que, em medida cautelar, determinou que os depósitos realizados à fl. 141 sejam colocados à disposição da 13ª Vara Federal de São Paulo (**processo 0063651-98.1992.403.6100**) (fl. 322).

Às fls. 336/338, foi indeferido o pedido de efeito suspensivo.

Contra essa decisão, o agravante opôs embargos de declaração alegando a ocorrência de contradição ao afirmar que os documentos apresentados pela ora embargante indicariam que os depósitos objeto de controvérsia teriam sido feitos por equívoco (o que permitiria o levantamento), mas não estaria presente a relevância da fundamentação suficiente à concessão do efeito suspensivo ao presente agravo de instrumento.

Aduz que a Certidão de Inteiro Teor do processo nº 00636651-98.1992.403.100 (13ª Vara) atesta que a União já havia tentado obter a conversão em renda dos depósitos de COFINS naqueles autos, todavia teve tal pedido obstado diante da informação fornecida pela CEF de que o saldo remanescente nessa conta não estava relacionado aos autos do processo nº 0063651-98.1992.403.6100, referindo-se a dois depósitos realizados nos autos da cautelar originária (0039664.33.1992.403.6100). Afirma que a constou na referida certidão que a conversão dos depósitos vinculados ao processo 0063651-98.1992.403.6100 já havia sido efetivada.

Assevera que até o presente momento a União Federal não trouxe qualquer prova sobre a existência de débito de COFINS em aberto.

Pondera que, considerando que os documentos juntados demonstram que os depósitos da COFINS da conta 026/005/001264144 nada dizem respeito ao feito originário, nem dizem respeito a outras ações pendentes em seu nome, acrescido ao fato de que a União Federal não demonstrou a existência de saldo de débito da COFINS em aberto a ser liquidado, clara está a relevância de sua fundamentação e, por conseguinte, o deferimento do levantamento das indigitadas quantias.

DECIDO:

Nos termos do artigo 535 do CPC, cabem embargos declaratórios quando houver obscuridade ou contradição ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal.

O artigo 527, parágrafo único, do CPC, declara que a decisão liminar proferida nos casos dos incisos II e III do *caput* deste artigo, somente é passível de reforma no momento do julgamento do agravo, salvo se o próprio relator a reconsiderar.

Os fundamentos expendidos no *decisum* ora acioimado são suficientes à sua cognição, não sendo caso de reconsideração.

Ora, pretende o embargante novamente rediscutir a matéria que foi objeto de apreciação por esta Relatoria, o que configura nitidamente o caráter infringente emprestado aos embargos.

Não há como qualificar contraditória a decisão que, tendo abordado a matéria, não o fez de conformidade com o entendimento da embargante.

Ademais, não está obrigado o juiz a responder a todas as alegações da parte, quando a conclusão se dá independentemente disto, estando, inclusive, no caso em tela, a matéria devidamente examinada.

O *decisum* embargado esclareceu que de acordo com a Certidão de Objeto e Pé, as duas contas mencionadas nos autos originários deste recurso também foram mencionadas no processo distribuído perante o Juízo Federal da 13ª Vara.

Desse modo, na análise superficial inerente ao agravo de instrumento, foi declarada correta a decisão agravada, haja vista que é incontestada a existência de valores depositados a título de COFINS, ainda que de maneira equivocada e que há processo que trata da referida contribuição, distribuído ao Juízo Federal da 13ª Vara.

Assim, considerando que o Juízo Federal da 13ª Vara possui elementos para verificar se os referidos valores foram considerados no cômputo da decisão ali proferida e que, neste momento, ausente qualquer possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação ao recorrente, foi mantida a decisão agravada.

Dessa forma, não há nenhuma contradição na decisão, razão pela qual rejeito os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00019 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004867-93.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.004867-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : LUCIA DE FATIMA ELIAS ALVES
ADVOGADO : SP095647 IVO LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00048679320134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Lucia de Fátima Elias Alves, objetivando a restituição do imposto de renda sobre os juros moratórios e os valores recebidos acumuladamente, em decorrência de ação trabalhista.

A r. sentença monocrática julgou procedente o pedido, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, em conformidade com o artigo 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, para julgamento por força do reexame necessário.

É o relatório.

DECIDO.

Cumprido destacar que, consoante o disposto no art. 43, incisos I e II, do Código Tributário Nacional, a tributação a título de imposto de renda incide sobre o acréscimo patrimonial experimentado pelo contribuinte.

De acordo com a jurisprudência consolidada, o Imposto de Renda incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente, por força de decisão judicial, deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas da época em que cada parcela deixou de se pagar, e não sobre o valor global acumulado.

Acresça-se que o movimento único de incidência tributária sobre os valores acumulados, no que toca ao pagamento de prestações que deveriam ser adimplidas mês a mês, produz o claro efeito de ampliar indevidamente a base impositiva do tributo, provocando a aplicação de alíquota de imposto de renda distinta daquela que efetivamente incidiria caso a prestação tivesse sido paga tempestivamente.

Assim, é certo que o pagamento, a destempo, deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao empregado.

Impõe-se, portanto, analisar os valores que compõem o pagamento acumulado, desmembrando-os nas parcelas mensais que o autor deveria ter recebido, para calcular-se o imposto devido mensalmente. É a aplicação do regime de competência, o qual, sendo regularmente observado, evita que a tributação ocorra em prejuízo do contribuinte, sem que este tenha concorrido para tanto.

De acordo com o artigo 12 da Lei 7.713/88, "no caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

Com efeito, o aludido dispositivo prevê que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial, ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. O referido artigo não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.

No sentido exposto, vale transcrever os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO CONTRA INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. RECURSO DO MUNICÍPIO: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. RENDIMENTOS PAGOS ACUMULADAMENTE, POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO DO IMPOSTO. TABELAS E ALÍQUOTAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM OS RENDIMENTOS. RECURSO DA PARTE ADVERSA: APELO NOBRE DEFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 284 DA SÚMULA DO STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. VERBETE N. 13 DA SÚMULA DESTA CORTE. - Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte, o Imposto de Renda incidente sobre os rendimentos pagos acumuladamente, por força de decisão judicial deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas da época em que cada parcela deixou de ser paga, e não sobre o valor global acumulado.

- A ausência de indicação precisa dos dispositivos legais tidos por violados impede a exata compreensão da questão controvertida, incidindo no caso o verbete n. 284 da Súmula do STF.

- A teor do enunciado n. 13 da Súmula do STJ, "a divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial".

Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no AREsp 41782 / SP, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA Turma, DJe 07/03/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL - APLICAÇÃO DO TEOR DA SÚMULA 284/STF POR ANALOGIA - IMPOSTO DE RENDA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - NATUREZA REMUNERATÓRIA - INCIDÊNCIA - PAGAMENTO ACUMULADO - ALÍQUOTA.

1. Considera-se deficiente a fundamentação se o dispositivo trazido como violado não sustenta a tese defendida no recurso especial, aplicando-se, por analogia, a Súmula 284/STF.

2. Incide Imposto de Renda sobre os valores recebidos a título de adicional de periculosidade, ainda que pagos a destempo, tendo em vista a sua natureza remuneratória. Precedente do STJ.

3. Esta Corte firmou o entendimento de que, quando os rendimentos são pagos acumuladamente, no desconto do imposto de renda devem ser observados os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período.

4. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 1162729/RO, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe 10/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS ADVINDOS DE DECISÃO JUDICIAL. ART. 46 DA LEI Nº 8.541/92.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, ou seja, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração, e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

(STJ, REsp 89957 /CE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 22/03/2007 p. 332, RSTJ vol. 209 p. 223)

Ante a fundamentação exposta, forçoso concluir que a incidência do tributo sobre a globalidade recebida deve ser afastada.

Não obstante, não há como verificar, de plano, se haveria incidência do imposto de renda caso o pagamento do benefício tivesse sido realizado à época própria, de acordo com a legislação de regência.

Assim sendo, na fase de cumprimento da sentença, deverá ser apurada eventual incidência do imposto de renda, com a consideração do valor mensal que deveria ter sido satisfeito no tempo e modo devidos.

No que toca à incidência do imposto de renda sobre juros de mora, o E. Superior Tribunal de Justiça alterou posicionamento acerca da incidência do imposto de renda sobre juros moratórios, nos termos do julgado proferido na Primeira Seção, RESP 1.089.720, Relatoria do Ministro MAURO CAMPBELL, publicado no DJE 28/11/2012, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamatória trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamatória se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamatórias trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamatória trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido."

Dessa forma, a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei nº 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas, excetuando-se duas hipóteses: a) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente da natureza jurídica das verbas principais - indenizatória ou remuneratória, isenta ou não isenta da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei nº 7713/88; b) os juros de mora recebidos em decorrência de verbas trabalhistas isentas do imposto de renda, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante a regra do acessório que segue o principal.

In casu, verifica-se que o montante recebido pela parte autora no processo trabalhista foi pago em razão de adesão à Programa de Demissão Voluntária-PDV, no contexto de rescisão do contrato de trabalho (perda de emprego), razão pela qual não incide o imposto de renda sobre os juros de mora.

Tratando-se de repetição de indébito tributário, sobre o montante devido deverá incidir a taxa SELIC, a título de juros moratórios e correção monetária, calculada a partir da data da retenção indevida, e vedada sua cumulação com outro índice de atualização, nos termos do disposto no art. 39, §4º, da Lei 9.250/95.

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima exposta.

É como voto.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001586-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001586-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : PJC COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP226933 EVERTON LUIS DIAS SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00042877920134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por PJC Comércio, Importação e Exportação Ltda. contra decisão que, em sede de ação declaratória, indeferiu a liminar pleiteada, que objetivava a inclusão de débitos no parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09, alterado pela Lei n.º 12.865/2013, ao fundamento de que somente é permitido o benefício fiscal para as dívidas vencidas até 30.11.2008, a teor do artigo 1º, §2º, *d*, da Lei n.º 11.941/09, o que não ocorre no caso dos autos (fls. 126/127).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

a) ao não permitir a inclusão de seus débitos referentes ao ano de 2009 no parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09, alterada pela Lei n.º 12.865/13, a decisão impugnada viola o princípio da isonomia, bem como descumpra a função social prevista constitucionalmente;

b) em tese as dívidas não podem ser incluídas no programa de parcelamento, eis que o artigo 17 da Lei n.º 12.865/13 faz referência em seu conteúdo à Lei n.º 11.941/09, que atinge os débitos vencidos até 31.11.2008, a teor de seu artigo 1º, §2º. Porém, não tem condições de efetuar o pagamento, razão pela qual necessita do parcelamento, que lhe deve ser deferido, à vista de sua boa-fé, revelada pelo cumprimento dos demais requisitos da Lei n.º 11.941/09 e da aplicação de tratamento isonômico entre os contribuintes;

c) a LC 123/2006 e a Lei n.º 11.941/09 não proíbem que as empresas pleiteiem e obtenham o parcelamento de seus débitos tributários.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, assim, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a concessão de efeito suspensivo na petição de interposição do recurso (fl. 02) e no parágrafo concernente ao pedido (fl. 15), sem apontar quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* agravado poderia ocasionar-lhe para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. A concessão do efeitos suspensivo não se justifica ainda que se considere a alegação de que "(...) se tal decisão infundada for corroborada, causará este MM. Tribunal, danos de difícil reparação a Agravante; que perderá seu bem sem que sejam apuradas as fraudes praticadas em seu desfavor." (fl.10), uma vez que o risco de lesão alegado se funda em mera possibilidade e, assim, não é concreto, nem iminente, conforme exige o artigo 558 do CPC.

Ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, eis que, por si só, não legitima a providência almejada.

Diante do exposto, **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

2014.03.00.004257-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CLAUDIO ANTONIO PACIANOTTO e outros
: ODILSON LINO DE MORAES
: GISELDA APARECIDA BORIS CASTILHO
: ROBERTO DECANINE
: ANA ROSAMARIA JUNQUEIRA
: JOSE VITAL DE CASTILHO
: ANTONIO JOSE ESTEVES
: MARCIO VALDECIR MENEGAZZO
: VERA LUCIA TOLEDO PEREIRA DE GOIS CAMPOS
: MAURICIO DE LIMA
ADVOGADO : SP093149 JOAQUIM ELCIO FERREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 12058551019954036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Claudio Antonio Pacianotto e outros** contra decisão que, em sede de ação ordinária, indeferiu o pleito de remessa do feito à SRF, ao fundamento de que a execução corre no interesse do credor, a quem incumbe a apresentação dos cálculos de liquidação (fl. 36).

À fl. 68/68 v. foi proferido despacho para que a parte recorrente regularizasse o recolhimento do preparo, nos termos da Resolução nº 278/2007, alterada pela Resolução nº 426/2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, com a juntada das guias originais de recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno.

Em atenção ao determinado, foi apresentada a petição de fls. 70/78, na qual os agravantes pedem que seja considerado como corretamente interposto, com o preparo atendido pelas resoluções mencionadas, *o Recurso protocolizado na Justiça Federal da Subseção Judiciária de Presidente Prudente/SP, onde estão as custas de porte de remessa e retorno originais.*

É o relatório. Decido.

O *caput* do artigo 511 do Código de Processo Civil estabelece que o recorrente, no ato de interposição do recurso, deve comprovar o recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção, bem como o § 1º do artigo 525 do mesmo diploma legal determina que o comprovante do respectivo preparo deverá acompanhar a petição de agravo de instrumento, *verbis*:

*Art. 511. No ato de interposição do recurso, o recorrente **comprovará**, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.*

Art. 525. [...]

§ 1o Acompanhará a petição o comprovante do pagamento das respectivas custas e do porte de retorno, quando devidos, conforme tabela que será publicada pelos tribunais.

No âmbito desta corte, o preparo é disciplinado pela Resolução nº 278/2007 e alterações posteriores (incluída aí a Resolução nº 426/2011) do Conselho de Administração, da qual consta o código 18720-8 para recolhimento de custas, preços e despesas e o código 18730-5 para o pagamento do porte de remessa e retorno dos autos. *In casu*, a petição inicial estava em desconformidade com essas normas, consoante certidão de fl. 65, na medida em que o

agravante não apresentou as guias de recolhimento originais, motivo pelo qual foi intimado para proceder à devida regularização (fl. 68/68 v.). Apresentou, então, a petição de fls. 70/78, na qual pede que seja considerado como corretamente interposto, com o preparo atendido pelas resoluções mencionadas, o *Recurso protocolizado na Justiça Federal da Subseção Judiciária de Presidente Prudente/SP, onde estão as custas de porte de remessa e retorno originais*, e junta cópias dos documentos relativos ao cumprimento do comando expresso no artigo 526 do Estatuto Processual Civil. Contudo, afigura-se inaceitável o requerimento apresentado, porquanto incompatível com as disposições dos citados artigos 511 e 525, § 1º do CPC. Desse modo, não foi cumprida a determinação exarada no despacho de fl. 68/68 v., já que não foram trazidas aos presentes autos as guias originais de recolhimento, tampouco foi requerido novo prazo, razão pela qual o recurso deve ser considerado deserto. Nesse sentido, destaque-se precedente desta corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESERÇÃO - PREPARO - AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DA GUIA DARF ORIGINAL - INTIMAÇÃO - NÃO CUMPRIMENTO.

1. O Código de Processo Civil dispõe expressamente que, na hipótese do preparo não restar suficientemente comprovado na interposição do recurso, deverá ser reconhecida a deserção se o recorrente, devidamente intimado, não regularizar o feito.

2. Após a interposição do agravo de instrumento, diante da apresentação de mera cópia da guia Darf referente ao recolhimento das custas, foi determinado ao agravante que regularizasse o preparo, apresentando a via original de referida guia. Este, no entanto, quedou-se inerte.

3. Assim, não há que se falar que o recolhimento inadequado do preparo não poderia acarretar a deserção, vez que foi determinado prazo para a regularização e a providência não foi cumprida.

4. Agravo legal desprovido. (grifo nosso)

(TRF 3ª Região- AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 00358030520124030000/MS- DES. FEDERAL CECÍLIA MARCONDES - TERCEIRA TURMA - Julg.: 21/03/2013-e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, depois de observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005759-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005759-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro
AGRAVADO : ASSOCIACAO AUXILIADORA DAS CLASSES LABORIOSAS
ADVOGADO : SP171890 FABIO ALEXANDRE CHERNIAUSKAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00070434520134036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela Agência Nacional da Saúde - ANS (fls. 02/34) contra decisão que, em sede de ação civil pública, determinou à agravante, no prazo de 48 horas, o desbloqueio dos bens dos conselheiros e ex-conselheiros da agravada, bem como que se abstenha de proceder ao bloqueio de bens dos novos associados da autora interessados em assumir cargos nos conselhos deliberativos e fiscal em ulterior eleição pelo mero fato de os integrarem, sob pena de multa diária a ser arbitrada na hipótese de descumprimento (fls. 36/41).

Sustenta a agravante, preliminarmente, a nulidade da decisão por violação ao princípio da adstrição ao pedido, eis que a agravada não pleiteou na inicial qualquer medida para impedir a indisponibilidade dos bens de seus conselheiros, ex-conselheiros e futuros conselheiros, em evidente violação aos artigos 128 e 460 do CPC. No mérito, aduz, em síntese, que:

a) em decorrência de graves anormalidades econômico-financeiras da Associação Auxiliadora das Classes Laboriosas (AACL) foi instaurado regime de direção fiscal e, em consequência, foi aplicada a indisponibilidade dos bens, nos termos do artigo 24-A da Lei n.º 9.656/98, de todos os administradores que estiveram no exercício da função nos 12 meses anteriores à decretação do regime de direção fiscal, de maneira que não há nenhuma ilegalidade;

b) a indisponibilidade de bens dos conselheiros é decorrência legal dos atos que decretam os regimes de direção fiscal na da agravada, nos termos do artigo 24-A da Lei n.º 9.656/98, de maneira que não foi consequência do ato administrativo que recomendou a rejeição do programa de saneamento e, assim, não representa ato tendente à suspensão das atividades da operadora, a alienação de sua carteira e a decretação de sua liquidação, objeto da liminar que, portanto, não foi descumprida;

c) a medida adotada e prevista no artigo 24-A da Lei n.º 9.656/98 não tem o escopo de inviabilizar as atividades da operadora, dado que decorre da instauração do regime de direção fiscal, cujo objetivo é justamente ajudar a operadora a restabelecer seu equilíbrio econômico-financeiro;

d) a renúncia da condição de conselheiro não é causa de levantamento da indisponibilidade de bens, o que somente se dá por determinação da agravante no fim do regime fiscal ou, se mantido, depois da apuração final da responsabilidade pela situação da operadora, com a isenção de culpa do administrador;

e) a indisponibilidade de bens não guarda qualquer relação coma determinação de alienação compulsória da carteira e liquidação extrajudicial da operadora e, assim, a justificativa apresentada pela agravada, acolhida pelo juízo *a quo* (indisponibilidade de bens como causa para a renúncia coletiva dos atuais conselheiros e fator de desestímulo para o ingresso de novos conselheiros), não tem plausibilidade;

f) a indisponibilidade de bens é medida de natureza legal e cautelar que objetiva resguardar o interesse público ao evitar a dilapidação do patrimônio que dificulta ou impossibilita a liquidação final da responsabilidade dos que concorreram para o desequilíbrio econômico-financeiro da operadora e deve permanecer até a apuração das condutas dos administradores, o que somente ocorrerá com a instauração de inquérito, no caso de liquidação extrajudicial da agravada;

g) não é razoável o afastamento da indisponibilidade, ao fundamento de que idosos e voluntários não são responsáveis pelos atos praticados na administração de uma operadora de plano de saúde;

h) a decisão agravada é contrária à lei e representa grande risco para os credores;

i) não se opõe ao desbloqueio de bens impenhoráveis, nos termos do artigo 649 do CPC, visto que o §4º do artigo 24-A da Lei n.º 9.656/98 expressamente faz essa ressalva.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo ao recurso, à vista do exposto, bem como, em razão do *periculum in mora* inverso, na medida em que o desbloqueio indiscriminado de bens e valores dos conselheiros e ex-conselheiros da agravada poderá comprometer seriamente a eficácia da medida administrativa prevista no artigo

24-A da Lei n.º 9.656/98, porquanto possibilitará o saque de valores ou a alienação de bens penhoráveis por esses administradores.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, não se verifica a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

Estabelece o artigo 527, inciso III, do CPC:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

O efeito suspensivo, destarte, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o aduzido perigo de lesão não é atual, nem presente. A alegação de que: "Com efeito, mantendo-se o teor da decisão agravada, há verdadeiro periculum in mora inverso, na medida em que o desbloqueio indiscriminado de bens e valores dos Conselheiros e Ex-Conselheiros da agravada poderá comprometer seriamente a eficácia da medida administrativa prevista no indigitado artigo 24-A, pois possibilitará o saque de valores ou a alienação de bens penhoráveis por estes administradores, dificultando ou mesmo impossibilitando o ressarcimento aos credores por prejuízos causados pela administração da operadora caso seja decretada sua liquidação extrajudicial." (fls. 32/33 25/26) não atende a tais requisitos, uma vez que não se funda em dano concreto, iminente. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo requerido.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005869-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005869-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADO : ANIS RAZUK IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP114875 ANDRE LUIZ MOREGOLA E SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228414620134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu em parte a liminar para determinar à ora agravante a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo ao PA n. 18186.722.459/13-25, até ulterior deliberação judicial ou até que providencie o seguimento da DCOMP apresentada em tal processo, examinando-a em seu mérito, desde que os únicos óbices a tanto sejam as questões postas no *mandamus* (fls. 55/57).

Em suas razões recursais, a agravante ressalta que o administrador público está adstrito ao princípio da legalidade em toda a sua atividade funcional.

Atesta que o Código Tributário Nacional disciplina quais as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151 do CTN).

Explica que o pedido de compensação foi realizado em 02.04.2013 (em papel), no entanto a Habilitação de Crédito somente se encerrou em 22.04.2013, ou seja, depois do pedido de compensação.

Explana que não era possível a utilização do programa do PER/DCOMP para transmissão da declaração, uma vez que, conforme o art. 82 da IN nº 1.300/2012, o pedido de compensação só poderia ser feito após o deferimento da habilitação do processo nº 18186.721563/2013-01.

Registra que a habilitação prévia revela-se mero juízo perfunctório quanto à existência do direito creditório e traduz na verificação quanto à plausibilidade do crédito que se pretende opor à Fazenda Pública, de forma a evitar fraudes e abusos.

Atenta que a habilitação, ainda que deferida, não tem o condão de reconhecer a liquidez do direito creditório aventado e, muito menos, de extinguir qualquer crédito tributário vencido ou vincendo, visto que é mero juízo de admissibilidade para que se possa, posteriormente, efetuar, mediante o envio de declarações eletrônicas, o encontro de contas, o qual extinguirá o crédito tributário sob condição resolutória da sua ulterior homologação.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

O presente recurso tem origem em mandado de segurança impetrado por Anis Razuk Indústria e Comércio Ltda., cujo escopo era a homologação dos créditos e consequentemente a suspensão da exigibilidade nos termos do artigo 151, III, do CTN, reconhecendo o direito a expedição de Certidão Negativa de Débitos com efeitos de Positiva.

Na inicial do *mandamus*, o impetrante relatou que requereu administrativamente o Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitado em Julgado (Processo Administrativo nº 18186.721563/2013-01), relativo ao MS nº 2002.61.00.000085-0.

Conforme consta no sistema informatizado desta Corte, o *mandamus* foi julgado procedente, afastando a Lei nº 9.718/98 apenas no tocante à ampliação da base de cálculo (PIS/COFINS), autorizando a compensação com débitos vincendos da mesmas exações.

Narrou que, em 02.04.2013, protocolizou junto à autoridade fiscal pedido de compensação relativo ao PAF 18186.722459/2013-25, tendo em vista que até aquela data ainda não havia recebido o Despacho Decisório habilitando o seu direito creditório.

Mencionou que o referido pedido administrativo objetiva compensar seu crédito (reconhecido em processo judicial) com tributos federais devidos, apurados no 1º Trimestre de 2013 (IRPJ e CSSL) e no mês de março de 2013 (PIS e COFINS), cujos recolhimentos deveriam ser efetuados a partir e/ou durante o mês de abril de 2013.

Consignou que o pedido de compensação foi realizado em papel, diante da impossibilidade da utilização do sistema PER/DCOMP.

Depreende-se dos documentos acostados aos autos que o contribuinte, antes de ter seu crédito habilitado, procedeu à compensação de maneira diversa da decisão transitada em julgado.

Ressalte-se que o deferimento de compensação é ato administrativo vinculado, visto que extingue o crédito tributário e, portanto, deve observar todos preceitos legais.

A par disso, o artigo 74, da Lei nº 9.430/96 preceitua que:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

...

§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.

..."

Em razão do determinado no §14 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, em 30 de dezembro de 2008, foi publicada a Instrução Normativa nº 900/2008, a qual em seu artigo 71 prescreve:

"Art. 71. Na hipótese de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação, o pedido de restituição, o pedido de ressarcimento e o pedido de reembolso somente serão recepcionados pela RFB após prévia habilitação do crédito pela DRF, Derat ou Deinf com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

§ 1º A habilitação de que trata o caput será obtida mediante pedido do sujeito passivo, formalizado em processo administrativo instruído com:

I - o formulário Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, constante do Anexo VIII, devidamente preenchido;

II - certidão de inteiro teor do processo, expedida pela Justiça Federal;

III - na hipótese de ação de repetição de indébito, bem como nas demais hipóteses em que o crédito esteja amparado em título judicial passível de execução, cópia da decisão que homologou a desistência da execução do título judicial e a assunção de todas as custas e honorários advocatícios referentes ao processo de execução ou cópia da petição de renúncia à execução do título judicial protocolada na Justiça Federal;

IV - cópia do contrato social ou do estatuto da pessoa jurídica acompanhada, conforme o caso, da última alteração contratual em que houve mudança da administração ou da ata da assembléia que elegeu a diretoria;

V - cópia dos atos correspondentes aos eventos de cisão, incorporação ou fusão, se for o caso;

VI - cópia do documento comprobatório da representação legal e do documento de identidade do representante, na hipótese de pedido de habilitação do crédito formulado por representante legal do sujeito passivo; e

VII - procuração conferida por instrumento público ou particular e cópia do documento de identidade do outorgado, na hipótese de pedido de habilitação formulado por mandatário do sujeito passivo.

§ 2º Constatada irregularidade ou insuficiência de informações nos documentos a que se referem os incisos I a VII do § 1º, o requerente será intimado a regularizar as pendências no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data de ciência da intimação.

§ 3º No prazo de 30 (trinta) dias, contados da data da protocolização do pedido ou da regularização de pendências de que trata o § 2º, será proferido despacho decisório sobre o pedido de habilitação do crédito.

§ 4º O pedido de habilitação do crédito será deferido pelo titular da DRF, Derat ou Deinf, mediante a

confirmação de que:

I - o sujeito passivo figura no pólo ativo da ação;

II - a ação tem por objeto o reconhecimento de crédito relativo a tributo administrado pela RFB;

III - houve reconhecimento do crédito por decisão judicial transitada em julgado;

IV - o pedido foi formalizado no prazo de 5 (cinco) anos da data do trânsito em julgado da decisão ou da homologação da desistência da execução do título judicial; e

V - na hipótese de ação de repetição de indébito, bem como nas demais hipóteses de crédito amparado em título judicial passível de execução, houve a homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial ou a comprovação da renúncia à sua execução, e a assunção de todas as custas e dos honorários advocatícios referentes ao processo de execução.

§ 5º Será indeferido o pedido de habilitação do crédito nas seguintes hipóteses:

I - as pendências a que se refere o § 2º não forem regularizadas no prazo nele previsto; ou

II - não forem atendidos os requisitos constantes do § 4º.

§ 6º O deferimento do pedido de habilitação do crédito não implica homologação da compensação ou deferimento do pedido de restituição, de ressarcimento ou de reembolso nem alteração do prazo prescricional quinquenal do título judicial referido no inciso IV do § 4º.

... "

Desse modo, diante dos atos normativos citados, não vislumbro qualquer ilegalidade por parte da autoridade fiscal de exigir prévia habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado como requisito para posterior pedido de compensação.

Aliás, a questão debatida nos autos já foi apreciada pelo e. STJ, que declarou ser **legítima a exigência de prévia habilitação do crédito judicial transitado em julgado nos seguintes termos:**

"TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. ART. 74 DA LEI 9.430/96. LEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA DE PRÉVIA HABILITAÇÃO DO CRÉDITO JUDICIAL TRANSITADO EM JULGADO.

1. De acordo com os arts. 170, caput, do CTN, e 74, § 14, da Lei n. 9.430/96, e tendo em vista as condições à compensação tributária estipuladas no âmbito da Administração Tributária Federal, **os créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado, desde 1º de março de 2005, somente podem ser objeto de compensação após prévia habilitação do crédito pela unidade da Receita Federal com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo. Ou seja, na hipótese de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação somente será recepcionada após prévia habilitação do crédito pela Receita Federal. A habilitação será obtida mediante pedido do sujeito passivo titular do crédito, formalizado em processo administrativo. Constatada irregularidade ou insuficiência de informações nos documentos apresentados pelo sujeito passivo titular do crédito, o requerente será intimado a regularizar as pendências no prazo de 30 (trinta) dias, contado da data de ciência da intimação. No prazo de 30 dias, contado da data da protocolização do pedido ou da regularização de pendências, será proferido despacho decisório sobre o pedido de habilitação do crédito. O deferimento do pedido de habilitação do crédito não implica homologação da compensação.**

2. Não existe óbice à regulamentação quanto à forma e procedimentos para a efetivação da compensação tributária, bem como à imposição de limites ao seu exercício, por parte do legislador ordinário, desde que obedecidos os parâmetros estabelecidos no Código Tributário Nacional. O pedido de habilitação de crédito reconhecido por decisão judicial visa a conferir segurança jurídica às compensações, restituições e ressarcimentos, garantindo, de forma preliminar, a viabilidade jurídica do crédito oponível à Fazenda Pública. Em outras palavras, a habilitação prévia revela-se mero juízo perfunctório quanto à existência do direito creditório. Traduz-se, então, na singela e expedita verificação quanto à plausibilidade do crédito que se pretende opor à Fazenda Pública, de forma a evitar fraudes e abusos. É, em síntese, um exame de admissibilidade, verdadeira busca do *fumus boni iuris* que passa ao largo de considerações quanto ao mérito da compensação (verificação de pagamentos, bases de cálculo utilizadas, índices de atualização aplicados, glosas de créditos já utilizados, etc). O pedido de habilitação também procura assegurar que os contribuintes não realizem, em duplicidade, o aproveitamento do valor econômico envolvido, quer dizer, mediante compensação e/ou restituição administrativa cumulada com a execução do julgado no âmbito do Poder Judiciário.

3. Recurso especial provido." (negritei)

(STJ, REsp 1.309.265 -RS, relator MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 03.05.2012)

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência desta decisão ao MM. Juízo "a quo".

Intime-se a agravada nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

Após, abra-se vista ao MPF.

Int.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006472-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006472-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP187542 GILBERTO LEME MENIN e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034272820144036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **PREVENT SENIOR PRIVATE OPERADORA DE SAÚDE LTDA**, contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela, cujo objeto era a suspensão da inscrição do débito relativo à multa por infração ao disposto no artigo 13, parágrafo único, inciso II, da Lei nº 9.656/98, no CADIN (fls. 16/17).

Em suas razões recursais, a agravante alega que o ato administrativo validado provisoriamente pelo magistrado singular foi concebido em procedimento eivado de abusos, equívocos e incoerências.

Assevera que, apesar de ter se esforçado para notificar a beneficiária, via correspondência enviada pelos correios, em todas as três tentativas não obteve êxito.

Explica que a beneficiária entrou em contato com sua Central de Atendimento e, nesta oportunidade, foi informada a respeito da notificação encaminhada, bem como que o seu contrato seria rescindido por falta de pagamento.

Pondera que o relatório de atendimentos, mencionado acima, é fiscalizado pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS e que as informações nele expressas são consideradas fidedignas.

Argumenta que, embora a notificação pelo correio não tenha sido entregue, a beneficiária tinha plena ciência que seu contrato seria rescindido em razão de sua inadimplência.

Assinala que o artigo 13, parágrafo único, da Lei nº 9.565/98 preceitua que é vedada a rescisão unilateral do contrato, salvo por fraude ou não-pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o quinquagésimo dia de inadimplência, o que ocorreu no caso dos autos, visto que a beneficiária foi cientificada por meio de contato telefônico.

Anota que os contatos telefônicos cumpriram a finalidade de dar o devido conhecimento À beneficiária acerca da existência da dívida.

Expõe que sua conduta não poderia ser punível, visto que para tanto seria necessário que fosse enquadrada exatamente no tipo descrito na norma, sob pena de ser considerada atípica e ferir a Constituição Federal.

Por fim, aduz que foram violados os princípios da impessoalidade, razoabilidade e proporcionalidade e que há necessidade de aplicação proporcional da multa.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Verifica-se que o procedimento administrativo foi originado por meio de denúncia encaminhada pela beneficiária, Margarida Gomes de Freitas, acerca do cancelamento do contrato sem a devida notificação.

Em sua defesa, a recorrente alega que a beneficiária deixou de pagar as mensalidades e que, em razão da inadimplência, tentou por três vezes notificá-la (fls. 68/69), por meio dos Correios, mas que, em todas as tentativas não obteve êxito. Afirma que os documentos de fls. 163/178 destes autos (fls. 144/159 dos autos originários) - Relatório de Atendimentos - comprovam que a beneficiária teve ciência da rescisão contratual.

Entretanto, depreende-se dos referidos relatórios, que a questão da rescisão do contrato não restou comprovada.

Nesse sentido, calha transcrever os últimos contatos que ficaram registrados (fl. 144 dos autos originários e 163 destes):

"...

042565-6 22/01/2009 MARGARIDA GOMES DE FREITAS ALMEIDA Solicitação cobrança ORIENTAÇÕES GERAIS

Supervisor: EMERSON A **Situação: RESOLVIDO** Prioridade:

...

CARTA DE INADIMPL. DEVOLV (NÃO PROCURADO) CANCELADO AUTOMÁTICO PELO SISTEMA FALTA DE PAGTO PELO ATRASO SUPERIOR A 60 DIAS CONTRATUAIS

... 19/01/2009 MARGARIDA GOMES DE FREITAS ALMEIDA Solicitação cobrança REATIVAÇÃO DE PLANO

Supervisor: VANIA MG ...

... (COB) - Alessandra (filha) aguarda verificação do AR. A mesma afirma pagto das parc. de Nov/Dez, ficou de enviar os comprovantes por fax. ..."

Ademais, a notificação deve ser efetivada de maneira incontestável, ou seja, que fique comprovada a ciência do notificado.

A par disso, a Lei nº 9656/98, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, prevê no artigo:

Art. 13. Os contratos de produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei têm renovação automática a partir do vencimento do prazo inicial de vigência, não cabendo a cobrança de taxas ou qualquer outro valor no ato da renovação.

Parágrafo único. Os produtos de que trata o caput, contratados individualmente, terão vigência mínima de um ano, sendo vedadas:

...

II - a suspensão ou a rescisão unilateral do contrato, salvo por fraude ou não-pagamento da mensalidade por período superior a sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato, desde que o consumidor seja comprovadamente notificado até o quinquagésimo dia de inadimplência;

..."

Assim, nesta análise superficial inerente ao agravo de instrumento, não vislumbro ilegalidade no auto de infração.

Desse modo, preserva-se a cognição desenvolvida pelo Juízo de origem como mecanismo de prestígio às soluções postas pelo magistrado, privilegiando-se a decisão proferida na medida em que, quando do julgamento do processo, o juiz poderá analisar todas as questões difundidas na ação originária.

Nesse diapasão, merecem destaque excertos da decisão agravada:

"...

*Não se verifica, neste momento processual, verossimilhança das alegações do autor, ante ao disposto no artigo 13, § único, inciso II, da Lei 9565/98, que exige a **prova de notificação** do consumidor, sendo de se presumir tratar-se da forma escrita. Por outro lado, a comprovação de que beneficiária teve ciência inequívoca da rescisão contratual depende de uma regular instrução processual, em que seja facultada às partes a produção das provas necessárias à demonstração dos fatos.*

..."

Por fim, o pedido de proporcionalidade na aplicação da multa não foi objeto de apreciação pelo magistrado singular, o que impede sua análise por esta Corte, sob pena de supressão de grau de jurisdição.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007057-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007057-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : KJL ASSESSORIA EMPRESARIAL E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP174047 RODRIGO HELFSTEIN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00093615620074036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por KJL Assessoria Empresarial e Participações Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a penhora sobre o faturamento da agravante, no percentual de 5%, com a intimação do seu representante legal como administrador, ao fundamento de que a empresa está em atividade e, mesmo assim, foram infrutíferas as diligências realizadas na tentativa de garantia do juízo (fl. 105).

Alega-se, em síntese, que:

a) a decisão é contrária à Súmula 417 do STJ, que determina que a penhora de dinheiro na ordem de nomeação de bens não tem caráter absoluto, bem como viola o princípio da menor onerosidade (artigo 620 do CPC);

b) a penhora sobre o faturamento é excepcional e implicará retenção de salários dos empregados, pagamento de tributos, comprometimento de seu capital de giro, ou seja, inviabilidade da empresa, de maneira que não se justifica.

É o relatório.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento pacífico no sentido de que, para o deferimento da penhora sobre faturamento, devem ser observados especificamente três requisitos: i) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; ii) seja promovida a nomeação de administrador que apresente plano de pagamento; e iii) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTS. 522 E SEQUINTE DO CPC. CAUSA QUE TEM, COMO PARTE, ORGANISMO INTERNACIONAL. COMPETÊNCIA DO STJ. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE, ATENDIDOS OS REQUISITOS FIXADOS PELA JURISPRUDÊNCIA. FRAUDE À EXECUÇÃO PELA DELIBERAÇÃO, CONTIDA EM ASSEMBLEIA GERAL, DE PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO GLOBAL A SÓCIOS ADMINISTRADORES. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. EXISTÊNCIA DE OUTROS MEIOS DE PERSECUÇÃO DO PATRIMÔNIO E DE REPRESSÃO À FRAUDE. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Nas causas em que figurar, como parte, em um dos pólos da relação processual, Estado Estrangeiro ou Organismo Internacional, é possível a interposição de agravo de instrumento contra decisões interlocutórias diretamente ao Superior Tribunal de Justiça (arts.

105, II, "c" da CF, 539, parágrafo único, do CPC e 13, III, do RI/STJ) . Precedentes.

2. A penhora sobre faturamento de empresa pode ser deferida pelo juízo se cumpridos três requisitos: (i) que o devedor não possua bens ou, se os tiver, sejam esses de difícil execução ou insuficientes a saldar o crédito demandado; (ii) seja promovida a nomeação de administrador e que apresente plano de pagamento; (iii) o percentual fixado sobre o faturamento não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

3. A existência de mais de uma ordem de penhora sobre faturamento, proveniente de juízos diferentes, não inviabiliza a medida. Na sua execução, o administrador deverá observar a ordem de preferência para os pagamentos.

(...)

5. Perda do objeto do Agravo de Instrumento 1.354.655. Negado provimento aos Agravos de Instrumento 1.379.709/SC e 1.380.194/SC. (grifei)

(Ag 1380194/SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 16/12/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à possibilidade de a penhora recair, em caráter excepcional, sobre o faturamento da empresa, desde que observadas, cumulativamente, as condições previstas na legislação processual (arts. 655-A, § 3º, do CPC) e o percentual fixado não torne inviável o exercício da atividade empresarial. Precedentes.

2. O Tribunal de origem foi enfático ao declarar o caráter excepcional da penhora sobre o faturamento da recorrente, tendo em vista a ausência de outros bens passíveis de nomeação, para a garantia da execução fiscal, tendo ainda registrado que o percentual fixado não atentaria contra o regular exercício da atividade empresarial.

3. Para afastar tal premissa, seria necessário o reexame do conteúdo fático-probatório dos autos, o que é vedado na presente instância recursal. Inteligência da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

4. Agravo regimental não provido. (grifei)

(AgRg no AREsp 15.658/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 30/08/2011)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a penhora sobre o faturamento da empresa, em execução fiscal, é medida excepcional e só pode ser admitida quando presentes os seguintes

requisitos: a) não localização de bens passíveis de penhora e suficientes à garantia da execução ou, se localizados, de difícil alienação; b) nomeação de administrador (art. 677 e seguintes do CPC); e, c) não comprometimento da atividade empresarial.

2. **Existentes bens a garantir a satisfação do crédito, incabível a medida excepcional pleiteada, porquanto a penhora sobre o faturamento da empresa não equivale à penhora sobre dinheiro. Precedentes.**

3. **Hipótese de não incidência da Súmula 7/STJ, uma vez que todos os fatos indispensáveis para a solução da controvérsia encontram-se descritos no acórdão recorrido.**

Agravo regimental improvido. (grifei)

(AgRg no REsp 919.833/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 15/04/2011)

In casu, a agravante compareceu espontaneamente aos autos para informar a adesão ao programa de parcelamento da dívida instituído pela Lei n.º 11.941/09 (fls. 50/51) e, depois de comprovada sua exclusão (fls. 69/70), não pagou a dívida nem ofereceu bens à penhora. Na sequência, foram esgotadas as tentativas de constrição do patrimônio da devedora (mandado de penhora, BACENJUD, RENAVAM, DOI), consoante se verifica às fls. 31/32, 73/75 e 81/89. Assim, é descabido o inconformismo da recorrente quanto à ordem de penhora dos bens (artigo 11 da LEF e Súmula 417 do STJ), bem como não há que se falar em violação da regra da menor onerosidade para o devedor (artigo 620 do CPC), uma vez que a execução se opera em favor do exequente e tem por finalidade a satisfação de seu crédito (artigo 612 do CPC). Saliente-se que o *decisum* impugnado determinou a intimação do representante legal da recorrente para a administração da quantia a ser mensalmente penhorada, bem como a empresa não trouxe nenhum elemento comprobatório de que o percentual de 5% sobre seu faturamento torna inviável o exercício da sua atividade. Desse modo, à vista do preenchimento dos requisitos, consoante entendimento do STJ explicitado, justifica-se a manutenção da decisão recorrida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, depois de observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se

São Paulo, 07 de maio de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007180-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007180-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : AVAM TRANSPORTES E SERVICOS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : SP209957 MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00015040420144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação de tutela interposto por Avam Transportes e Serviços Agrícolas Ltda contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar, na qual se buscava a determinação do recolhimento dos seus débitos federais em 180 parcelas, com as reduções legais nos valores dos juros, multa e encargo legal concedidos pela Lei n.º 11.941/2009, além da suspensão da exigibilidade dos créditos

tributários, nos termos do artigo 151, inciso IV, do CTN, ao fundamento de que o requerimento de parcelamento foi realizado intempestivamente (fls. 76/77 v.). Foi indeferido o pedido de reconsideração apresentado (fl. 80).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) o direito do cidadão de recorrer ao Judiciário é uma garantia constitucional prevista no artigo 5º, inciso XXXV, da Lei Maior e o indeferimento da liminar fere mais que um instituto jurídico, um instrumento democrático de controle dos atos administrativos. O pedido liminar da impetrante/agravante foi indeferido ao argumento da intempestividade do requerimento formulado junto à agravada. Todavia, não foi o pleito apresentado, já que requerera um parcelamento em moldes mais benéficos, ante a ausência de lei específica, e não a sua inclusão no parcelamento da Lei n.º 11.941/2009, como decidido;

b) por encontrar-se em recuperação judicial, em consonância com a legislação pertinente, tem o direito de beneficiar-se do parcelamento especial, na forma dos §§ 3º e 4º do artigo 155-A do CTN, introduzidos pela LC n.º 118/05. Na ausência de lei específica relativa ao parcelamento das empresas em recuperação judicial, aplicar-se-á a lei federal *específica*;

c) o requerimento de parcelamento nos moldes da Lei n.º 11.941/2009 justifica-se pela inexistência da legislação específica exigida pela citada norma do CTN e não discute os requisitos para a sua concessão, apenas requer os benefícios por ela concedidos. Pela leitura dos artigos 6º, 7º e 68 da Lei n.º 11.101/2005 e artigo 155-A, §§ 3º e 4º do CTN, faz jus à concessão de parcelamento em condições mais vantajosas que o destinado a todos os contribuintes;

d) somente uma lei específica poderia dispor sobre as condições de parcelamento do devedor em recuperação judicial, o que afasta a aplicação da Lei n.º 10.522/02, possibilidade aventada pela agravada e cuja exigência mostra-se ilegal. A omissão legislativa impõe à recorrente situação mais gravosa do que a desejada pelo princípio da preservação da empresa (art. 55 da Lei n.º 11.101/2005);

e) a mora do legislador em regulamentar o disposto no artigo 155-A do CTN leva o intérprete a aplicar os artigos 4º e 5º da LICC. A concessão do parcelamento nos moldes da Lei n.º 11.941/2009 é a única que atende aos interesses da recorrente, dos credores e da própria agravada e, ainda que a norma mencionada não se refira às empresas em recuperação judicial, também não as exclui, bem como coaduna-se tanto com os princípios da preservação da empresa e da igualdade (art. 150, inciso II, da CF/88), quanto com os interesses da UF.

Pede o recebimento e provimento do presente recurso para conceder o parcelamento especial (Lei n.º 11.941/09) ou, ao menos, o direito ao recolhimento de seus débitos em 180 parcelas, com a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários (art. 151, inciso IV, do CTN), bem como a concessão da tutela antecipada, eis que presentes os requisitos necessários.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, não se verifica a presença dos requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada. Estabelece o artigo 527, inciso III, do CPC:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

O efeito suspensivo, destarte, é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, quanto ao dano que a

manutenção do *decisum* pode ocasionar, afirma a agravante que (fl. 04 v. e fl. 9- ressaltei):

*Nesse passo, a interposição do presente Agravo de Instrumento se justifica devido ao risco iminente de dano irreparável provocado pela decisão... ao passo que sua manutenção **pode inviabilizar o plano de recuperação judicial da agravante, fato que poderia levá-la à falência**, frustrando credores quirografários e os credores preferenciais, como as dívidas trabalhistas e tributárias.*

(...)

Aponte-se ainda, caracterizando o risco de grave lesão que a manutenção do indeferimento da liminar acarretará não só à agravante, como também à sociedade, a concessão da antecipação de tutela impedirá consequências extremamente injustas, decorrentes da inscrição do débito em dívida ativa e posterior execução fiscal, constrição de seus bens para garantia do Juízo.

Todavia, o aduzido perigo de lesão não é atual, presente, tampouco concreto. A alegação de que a manutenção da decisão agravada *pode inviabilizar o plano de recuperação judicial da agravante, fato que poderia levá-la à falência* não atende a tais requisitos, uma vez que se funda em uma mera possibilidade. Ademais a alegação de que *a concessão da antecipação de tutela impedirá consequências extremamente injustas, decorrentes da inscrição do débito em dívida ativa e posterior execução fiscal, constrição de seus bens para garantia do Juízo* não evidencia o risco de um dano concreto, iminente. Não houve, portanto, a demonstração de dano irreparável ou de difícil reparação iminente a justificar a concessão da medida, nos termos do artigo 558 anteriormente transcrito.

Por fim, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação de tutela requerida.**

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007274-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007274-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SANDRA REGINA FOGACA BRAGAGNOLO e outro
: ROGERIO FOGACA BRAGAGNOLO
ADVOGADO : SP055539 RAUL FERREIRA FOGACA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : ROGERIO FOGACA BRAGAGNOLO E CIA LTDA
ADVOGADO : SP055539 RAUL FERREIRA FOGACA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00024342320134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo/antecipação da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase processual.

Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Publique-se. Após, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008674-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008674-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : TERMINAL DE VEICULOS DE SANTOS S/A
ADVOGADO : SP078983 FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00014967520144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Terminal de Veículos de Santos S/A contra decisão que, em sede de ação anulatória com o objetivo de se declarar a nulidade do auto de infração formalizado pelo procedimento n.º 11128.722862/2013-08, indeferiu a antecipação da tutela recursal (fls. 56/58).

O agravante sustenta, em síntese, a nulidade do referido ato administrativo que lhe imputou a advertência por não existir nenhum dispositivo normativo que contemple a obrigação defendida na decisão.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, verifica-se que o agravo de instrumento é intempestivo.

Dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil:

Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento. (Redação dada pela Lei nº 11.187, de 2005)

O artigo 184 do Código de Processo Civil, por sua vez, prevê:

Art. 184. Salvo disposição em contrário, computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.

§ 1º Considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado ou em dia em que:

I - for determinado o fechamento do fórum;

II - o expediente forense for encerrado antes da hora normal.

§ 2º Os prazos somente começam a correr do primeiro dia útil após a intimação (art. 240 e parágrafo único).

Nos autos em exame, nota-se que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça Eletrônico no dia 14/03/2014 (fl. 62). A data da publicação a ser considerada é o primeiro dia útil subsequente, qual seja, o dia 17/03/2014. O prazo para a interposição do agravo de instrumento, de dez dias, iniciou-se em 18/03/2014 e o termo final se deu em 27/03/2014, nos termos dos artigos 184 e 522 do CPC. Entretanto, à vista da inspeção ordinária realizada na 4ª Vara Federal em Santos entre os dias 24 e 28 de março, os prazos processuais foram

suspensos, de forma que o *dies ad quem* para interpor o agravo seria no primeiro dia útil subsequente à inspeção, ou seja, no dia 31/03/2014. Todavia, a parte ofereceu seu inconformismo apenas no dia 09/04/2014, sob o argumento de que o prazo começaria a fluir somente após a inspeção. Ausente, portanto, qualquer informação que justifique a interposição do recurso em data posterior ao prazo legal, constata-se a falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, o que motiva o não conhecimento do recurso. Este é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta corte, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. NATUREZA JURÍDICA. EMPRESA PÚBLICA. INAPLICABILIDADE DO PRAZO EM DOBRO PARA RECORRER. PRECEDENTES. NÃO CONHECIMENTO.

- *Verifica-se que a decisão agravada foi publicada no Diário Oficial do Estado do Rio de Janeiro em 31/10/2003 (sexta-feira). O prazo para a interposição do agravo iniciou-se em 03/11/2003 (segunda-feira) e expirou em 12/11/2003 (quinta-feira). Como o presente recurso somente foi interposto em 21/11/2003, este é intempestivo, pois já havia decorrido o prazo de 10 (dez) dias previsto no art. 522, do CPC.*

- *A CEF possui natureza de jurídica de empresa pública e, como tal, não possui a prerrogativa de prazo em dobro para recorrer.*

- *Precedentes.*

- *Agravo não conhecido.*

(AG n.º 2003.02.01017262-0, Sexta Turma Especializada do TRF2, Relator Desembargador Federal Benedito Gonçalves, DJU de 19/10/)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. SUSPENSÃO DO EXPEDIENTE. PROVA. MOMENTO DA INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO.

- *O prazo para interposição do agravo de instrumento é de 10 (dez) dias a contar da publicação da decisão agravada.*

- *Se o prazo para interposição do recurso termina em dia no qual não houve expediente forense, decorrente de ato normativo do Tribunal local, deve o recorrente juntar obrigatoriamente na petição recursal o documento hábil a essa comprovação, sob pena de não conhecimento do recurso.*

- *Agravo não provido.*

(AgRg no AREsp n.º 11.247/SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma do STJ, julgado em 17/11/2011, DJe de 23/11/2011)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL ESTADUAL DE JUSTIÇA.

1. *O agravo de instrumento é intempestivo. A r. decisão agravada foi proferida em 03/11/10 (fls. 153), sendo encaminhada para publicação em 03/12/10 e disponibilizada no DJE em 06/12/2010 (fls.154). O agravo foi interposto perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo/SP, onde foi determinada a remessa dos autos a esta Corte Regional, órgão competente para julgar o recurso, o que ocorreu somente em 13/07/2011 (fls. 02), quando já escoado o prazo de 10 (dez) dias concedido pelo art. 522, caput do Código de Processo Civil.*

2. *Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.*

3. *Agravo legal improvido.*

(AI n.º 0019983-77.2011.4.03.0000, Sexta Turma do TRF3, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, DJe de 20/10/2011)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, porquanto intempestivo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009225-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009225-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP327414A CARLOS ALBERTO VIEIRA DE GOUVEIA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO DUTRA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026028420144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança coletivo, indeferiu pedido de liminar nos seguintes termos:

"ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SECCIONAL SÃO PAULO impetrou o presente Mandado de Segurança Coletivo contra ato do SUPERINTENDENTE REGIONAL DO INSS EM SÃO PAULO, pelas razões a seguir expostas:

Afirma, o impetrante, que os advogados inscritos perante a Seccional de São Paulo estão sendo impedidos de exercer livremente sua profissão.

Alega que a autoridade impetrada exige prévio agendamento para atendimento, para vistas e carga de processo administrativo, além de proibir a realização de atividades em agência diversa da qual o processo tramitou e de restringir a atuação, com a imposição de senhas de atendimento, limitado, em alguns casos, a três agendamentos por pessoa.

Sustenta que tais exigências não têm amparo legal e que, ao contrário do alegado pela autoridade impetrada, a IN 45/2010 do INSS não obriga que o segurado ou seu procurador se submeta ao atendimento com hora marcada.

Acrescenta que o prévio agendamento é uma opção dada ao procurador do segurado, que não pode impedir o protocolo do pedido administrativo sem o mesmo.

Pede a concessão da liminar para que, por prazo indeterminado, todos os inscritos da OAB/SP possam exercer eficazmente sua profissão e praticar todos os atos inerentes ao exercício da profissão, incluindo-se protocolo de requerimentos de benefícios previdenciários, obtenção de certidões com procuração, vista e carga dos autos do processo administrativo fora da repartição apontada, pelo prazo de 10 dias, não sofrerem restrições para o acesso à repartição, não sofrerem restrição de atendimento de acordo com a quantidade de atividades, todos sem o sistema de agendamento, senhas e filas.

Foi deferida em parte a liminar, às fls. 217/218.

O INSS, às fls. 232/245, manifestou-se sobre a questão, assim como a autoridade impetrada que, às fls. 246/248, prestou informações, complementando-as às fls. 264/314.

Às fls. 250/263, o INSS opôs embargos de declaração, alegando omissão quanto à sua intimação prévia, no prazo de 72 horas, para manifestação sobre o cabimento de liminar, nos termos do artigo 22, 2º da Lei nº 12.016/09.

Os referidos embargos de declaração foram acolhidos às fls. 316 para reconsiderar a decisão liminar, que ficou sem efeito, a fim de que o representante judicial do INSS se manifestasse em 72 horas.

Consta, às fls. 323/336, manifestação do INSS.

É o relatório. Passo a apreciar o pedido de liminar.

Melhor analisando a questão, à luz dos esclarecimentos trazidos pela autoridade impetrada em suas informações, bem como da manifestação do INSS de fls. 323/336, entendo que medida liminar é de ser indeferida.

A autoridade impetrada esclareceu haver três formas de dar início ao processo de benefício: por telefone, pela internet ou mediante comparecimento a uma das unidades de atendimento do INSS. Em qualquer destas hipóteses, agenda-se uma data para a entrega do pedido e dos documentos. Os efeitos de uma decisão favorável ao segurado retroagem à data em que foi feito o agendamento. E, no dia agendado, há a entrega física dos documentos dos segurados e a própria análise do pedido, sempre que possível. E, "sempre que possível", entenda-se, é sempre que os documentos apresentados forem suficientes para a análise do pedido. Eventualmente, serão necessárias diligências, como, por exemplo, a marcação de uma nova perícia. A autoridade esclareceu, ainda, que 50% dos segurados têm seu pedido analisado instantaneamente no dia agendado para o atendimento. E que o sistema, no Estado de São Paulo, proporcionou um crescimento vertiginoso dos atendimentos da autarquia.

Este agendamento prévio, ou pedido de agendamento, funciona, portanto, como um protocolo. E, assim sendo, entendo que a submissão dos advogados, assim como dos segurados, ao sistema, não viola suas prerrogativas nem seus direitos.

Antes, o sistema permite às agências organizar seus serviços, de molde a dar efetividade ao princípio da eficiência na Administração Pública, insculpido no artigo 37 da Constituição da República.

Por outro lado, se os pedidos trazidos pelos advogados fossem analisados de imediato, enquanto os pedidos dos segurados, muitas vezes idosos e/ou com problemas de saúde, tivessem que se submeter ao agendamento, estaria ocorrendo ofensa ao princípio da isonomia. E, como salientado pelo INSS, tanto os idosos como as pessoas portadoras de deficiência, têm direito previsto por Lei a atendimento preferencial. E essas pessoas são a esmagadora maioria dos atendimentos nas APSs do INSS.

Entendo, pois, que o agendamento prévio não viola as prerrogativas dos advogados.

A respeito do assunto, confirmam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. INSS. HORÁRIO DE ATENDIMENTO. AGENDAMENTO PRÉVIO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO MANEJADO COM O INTUITO DE OBTER PROVIMENTO GENÉRICO APLICÁVEL A TODOS OS CASOS FUTUROS DE MESMA ESPÉCIE. IMPOSSIBILIDADE. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL OU AO ESTATUTO DA OAB. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Impossibilidade de se manejar mandado de segurança preventivo com o intuito de obter provimento genérico aplicável a todos os casos futuros de mesma espécie. 2. Regra "interna corporis" de repartição pública que limita dias da semana e horários de atendimento, bem como número de requerimentos que possam ser protocolizados, inserem-se no âmbito discricionário do Poder Público para melhor ordenação dos trabalhos no serviço público; não representam doloso cerceio do pleno exercício da advocacia, mesmo porque limitações dessa natureza existem até no âmbito do Poder Judiciário, não sendo objeto de insurgência. 3. A regulamentação tem por escopo adequar o horário de funcionamento e atendimento das agências da Previdência Social, garantindo a todos, em igualdade de condições, o acesso a seus serviços, observando-se a impessoalidade a que está adstrita a Administração Pública e numa clara tentativa de levar eficiência ao serviço público, em prestígio aos princípios fundamentais consagrados no artigo 37, "caput", da Constituição Federal. 4. A Lei nº 8.906/94 assegura ao advogado no artigo 6º o "tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho". Sujeitá-lo ao prévio agendamento de que trata a norma interna da repartição pública não se afigura indigno ao exercício da profissão ou inadequado ao seu desempenho, antes garante a igualdade de acesso, a impessoalidade e a eficiência administrativas, e a dignidade da pessoa humana. 5. Reexame necessário e recurso de apelação providos." (AMS 00044994320114036104, 6ª T. do TRF da 3ª Região, j. em 12/12/13, e-DJF3 Judicial 1 de 09/01/2014, Relator: Johonsom Di Salvo)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - INSS - ADVOGADO - PROTOCOLO DE MAIS DE UM REQUERIMENTO DE BENEFÍCIO POR ATENDIMENTO EM POSTO DO INSS - ATENDIMENTO INDEPENDENTE DE AGENDAMENTO PRÉVIO. Constitui obstáculo desnecessário e indevido ao exercício de atividade profissional, a determinação para que o advogado retire senha e enfrente nova fila a cada requerimento de benefício previdenciário. Necessário o agendamento prévio para protocolização de requerimentos, porque a pretensão de atendimento privilegiado prejudica os demais segurados que não têm condições econômicas de contratar advogado para representá-los em seus pleitos administrativos. Apelação parcialmente provida." (AMS 00035843520134036100, 4ª T. do TRF da 3ª Região, j. em 19/12/13, e-DJF3 Judicial 1 de 10/01/2014, Relatora: Marli Ferreira)

Com relação ao pedido de vista dos autos fora das repartições, de carga pelo prazo de dez dias, de protocolo de requerimentos ou de atendimento sem filas e sem senhas, não assiste razão à impetrante.

Com efeito, não é possível deferir tais pedidos sem ter conhecimento de cada situação concreta. Deve, pois, a autoridade impetrada atender a tais pedidos quando previsto pela legislação pertinente e sempre com a maior brevidade possível, atendendo às normas e aos prazos legais.

Ausentes os requisitos para concessão da liminar e revendo posicionamento anterior, INDEFIRO A LIMINAR. Comunique-se a autoridade impetrada, para que, querendo, complemente as informações prestadas. Intime-se por mandado, seu procurador judicial.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a impetrante, ora agravante, concessão do efeito suspensivo.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Todavia, no caso em comento, as razões trazidas pela agravante não me convencem do desacerto da decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada e em consonância com precedentes desta Corte regional.

Tenho assim que a matéria deduzida pela agravante não revela a necessária plausibilidade, donde, neste juízo sumário, não antevejo presente requisito necessário a justificar a reforma da decisão impugnada.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.
Intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009628-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009628-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SBS IND/ ELETRO MECANICA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP227918 NILSON JOSE GALAVOTE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CERQUILHO SP
No. ORIG. : 00003025520138260137 1 Vr CERQUILHO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se a parte agravada para, querendo, apresentar contraminuta nos termos do artigo 527, V, do CPC.
Int.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009917-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009917-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SAF VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP317976 LUCIANE COSTA MENDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00095882920114036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou a exceção de pré-executividade e deferiu pedido de bloqueio dos ativos financeiros da executada pelo sistema BACENJUD.

Inconformada, reitera a executada, ora agravante, os argumentos concernentes à suposta nulidade da CDA, bem como do processo administrativo, pugnando ainda pela aplicação do disposto no artigo 620 do CPC, para que a execução seja realizada da forma menos gravosa.

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia se a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção, descabe nesta Corte se adentrar em provas para desconstituir a decisão judicial, pois tal argüição somente aos Embargos de Execução pode ser aquilatada. Ademais, na forma do art. 794 do CPC, a extinção da execução somente se concretiza via sentença de mérito, medida impossível de se viabilizar em recurso de agravo de instrumento.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Desta forma, se o magistrado entendeu não haver provas para extinguir a execução, tampouco neste juízo por via de agravo de instrumento é possível o reconhecimento.

No tocante à garantia do juízo, muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que *"realiza-se a execução no interesse do credor"* (art. 612, CPC).

Desrespeitada a ordem legal estabelecida pelo artigo 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o artigo 656, I, do CPC.

É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II, do seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exequente a aceitar o bem ofertado pela executada.

Assim, liminarmente e sem prévia concordância da Fazenda, não é possível aceitar garantia se esta não for realizada mediante depósito em dinheiro do montante integral, conforme previsto no artigo 151, inciso II, do CTN.

Por fim, esclareço que a medida poderá a qualquer tempo ser revista, desde que a executada ofereça bens efetivamente apropriados para a finalidade de saldar o débito.

Por derradeiro, com relação à nova oferta de bem imóvel, inviável o pronunciamento desta Corte quanto à matéria, por implicar supressão de instância e ofensa ao duplo grau de jurisdição, pois não submetida ainda ao magistrado para apreciação.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010151-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010151-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : NEXANS BRASIL S/A
ADVOGADO : SP177270 FELIPE SCHMIDT ZALAF e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00138949520134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo".
Todavia, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante deixou de recolher as custas e porte de remessa e retorno, em descumprimento ao artigo 525, § 1º, do CPC, e ao determinado na Resolução nº 426/2011 de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, páginas 03/04.

Com efeito, cabe ao recorrente efetuar o recolhimento das **custas e porte de remessa e retorno**, relativas ao preparo, na conformidade das disposições legais, sob pena de ter seu agravo declarado deserto.

Este é o entendimento adotado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA. PEÇA ESSENCIAL. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

RECURSO NÃO PROVIDO.

1- Segundo entendimento adotado pela Corte Especial, os comprovantes de pagamento das custas processuais e do porte de remessa e retorno não são apresentados no ato de interposição do agravo de instrumento, não sendo tal exigência elidida pela mera afirmação de encontrar-se o recorrente sobre o pátio da justiça gratuita.

2- Cuidando-se de peça essencial à formação do instrumento, por dispensar o recorrente do momentâneo recolhimento do preparo, não se afigura possível, nesta superior instância, a posterior juntada de decisão que concede benefício de assistência judiciária gratuita.

Precedente do STJ.

3- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1351531/MG, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 04/02/2011)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 11154/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026000-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026000-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NEWTON E MAZUTTI EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro
No. ORIG. : 00214038319934036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPENSAÇÃO ANTES DA EMISSÃO DE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 62/2009. ARTS. 97 E 100 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INCONSTITUCIONALIDADE.

1. A decisão agravada reconsiderou a decisão que havia deferido a compensação de créditos nos autos, em razão de decisão do Plenário do Supremo Tribunal Federal nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 4357, 4372, 4425 e 4400.
2. A decisão não merece reforma, uma vez que não se entrevê verossimilhança das alegações da União. Diversos dispositivos da Emenda n. 62/2009 ensejam grande controvérsia acerca de sua constitucionalidade, sobretudo frente às limitações materiais impostas à competência reformadora, em especial aquelas previstas no art. 60, § 4º, IV, da Constituição Federal, razão pela qual foram ajuizadas diversas Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADIs.
3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, em sessão realizada em 14.03.13, por maioria, julgou parcialmente procedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADIs n. 4357 e 4425 para declarar a inconstitucionalidade de parte da Emenda Constitucional n. 62/2009, que instituiu o novo regime especial de pagamento de precatórios. Assim, com a decisão, foram declarados inconstitucionais dispositivos do artigo 100 da Constituição Federal, que institui regras gerais para precatórios, e integralmente inconstitucional o artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, que cria o regime especial de pagamento.
4. Verifica-se que, quanto ao artigo 100, os ministros julgaram inconstitucionais em parte os parágrafos 2º, 9º, 10 e 12, acompanhando o voto do ministro-relator (Min. Ayres Britto - aposentado). Os parágrafos 9º e 10 foram declarados inconstitucionais, por maioria de votos, sob a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Os dispositivos instituem a regra da compensação, no momento do pagamento dos precatórios, dos débitos que o credor privado tem com o poder público. A regra foi considerada inconstitucional porque acrescenta uma prerrogativa ao Estado de encontro de contas entre créditos e débitos, o que não é assegurada ao entre privado.
5. Acrescente-se que não há qualquer impedimento para que a Fazenda Nacional requeira a penhora desses valores objeto desse precatório perante o Juízo competente para processar e julgar a execução fiscal, conforme precedentes desta Corte (TRF da 3ª Região, AI n. 00300053420104030000, Rel. Juiz Conv. Herbert de Bruyn, j. 23.05.13; AI n. 00210666520104030000, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, j. 16.05.13; AI n. 00123585520124030000, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, j. 21.03.13).
6. No que se refere à modulação de efeitos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (Lei n. 9.868/99, art. 11, *caput*, § 1º), não prospera a objeção de que, na espécie dos autos, observar o entendimento sufragado por aquela Corte dependeria da publicação do julgado, para somente então tolher a vigência dos §§ 9º e 10º do art. 100 da Constituição da República, incluídos pela Emenda Constitucional n. 62/09.
7. Houve cancelamento do ofício precatório anteriormente expedido (fl. 124), de modo que a expedição de outro, novo, faz-se necessário. Não se trata de situação juridicamente consolidada a consubstanciar direito adquirido, pois a decisão que havia deferido a compensação dos valores indicados pela União (fl. 122) depende, para produzir efeitos extraprocessuais, do cumprimento do ofício precatório, hipótese que aqui não se verifica.
8. Nessa ordem de ideias, o art. 471 do Código de Processo Civil impede que o juiz decida novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide, como é próprio da coisa julgada, por cujo intermédio tornam-se imutáveis os efeitos da decisão que julga o mérito da ação. A decisão de fl. 122, porém, não consiste em decisão de mérito, vale dizer, composição da lide referida na petição inicial, mas mera autorização para que a parte devedora se valha da faculdade de compensar determinados créditos oponíveis ao à parte credora. Em decorrência da modificação substancial do ordenamento jurídico quanto a esse ponto, não se sustentaria, caso se pretenda respeitar a decisão do Supremo Tribunal Federal, persistir na compensação que, como se percebe, se realizaria em momento posterior.
9. Agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001759-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001759-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FERNANDO GUILHERME CAMARGO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00199808720134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO. DETERMINAÇÃO DE COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE. POSSIBILIDADE. CRITÉRIOS PARA CONCESSÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PROVA DE RENDA.

1. O art. 4.º da Lei n. 1.060, de 05.02.50, estabelece que a parte "gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". No entanto, havendo fundadas razões acerca da veracidade das alegações do beneficiário, é permitido ao juiz a determinação de comprovação da hipossuficiência. Precedentes do STJ.
2. Em busca de um critério objetivo para a concessão da assistência judiciária gratuita, os Tribunais Superiores têm entendido pela fixação do limite de remuneração do requerente em até 10 (dez) salários mínimos.
3. A parte contrária poderá requerer a qualquer tempo a revogação da assistência judiciária concedida a seu adversário, desde que comprove a percepção de renda ou a existência de patrimônio que permita o pagamento das custas e despesas processuais sem prejuízo do sustento próprio ou da família do beneficiário.
4. O agravante faz jus a concessão da assistência judiciária gratuita em vista dos demonstrativos de pagamento nos quais consta que o agravante tem renda mensal bruta inferior a 10 (dez) salários mínimos, critério fixado pelos Tribunais Superiores para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.
5. Consta no contrato firmado com a agravada o valor da renda de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), conforme observado pelo MM. Juízo *a quo*; porém, verifica-se que restou indicado que esta era não comprovada.
6. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004648-75.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.004648-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELANTE : ANTONIO CURSINO BISPO espólio e outros

: MANOEL ANTONIO AMARAL
: JOAO BATISTA LEITE
: JORGE DE BARROS espolio
: HORACIO DE ARRUDA SIMOES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS003415 ISMAEL GONCALVES MENDES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ÍNDICES. 26,05% E 16,19%. CPC, ART. 741, PARÁGRAFO ÚNICO. APLICAÇÃO. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO. STJ, SÚMULA N. 487.

1. Trata-se de execução do acórdão que negou provimento à apelação dos autores, quanto ao reajuste de 26,06%, relativo à URP de junho de 1987, mantida a sentença que julgou procedente o índice de 16,19%, URPs de abril e maio de 1988, e de 26,05%, URP de fevereiro de 1989, fixados custas e honorários em 2.000 URVs. Referido acórdão transitou em julgado em 16.05.01.
2. Afasta-se a alegação da União no sentido da inexigibilidade do título (CPC, art. 730, parágrafo único), tendo em vista o trânsito em julgado do acórdão em 16.05.01, anterior à data da Medida Provisória n. 2.180-35, de 24.08.01. Registre-se que essa questão foi dirimida pela Súmula n. 487 do Superior Tribunal de Justiça: "O parágrafo único do art. 741 do CPC não se aplica às sentenças transitadas em julgado em data anterior à da sua vigência".
3. Quanto à intempestividade dos embargos à execução, verifica-se que quando intimados a se manifestar sobre os embargos opostos, tal matéria não foi suscitada pelos embargados, tornando preclusa essa alegação, nos termos do *caput* do art. 245 do Código de Processo Civil. De todo modo, pode-se constatar que os embargos foram opostos em 16.08.02 e o prazo para a Fazenda Pública interpor embargos à execução passou a ser de 30 dias a partir de 06.04.00, data da edição da Medida Provisória n. 1.984-16 (STJ, REsp n. 985068, Rel. Min. Castro Meira, j. 18.12.07).
4. Não se ignora que ambos índices, de 26,05% (relativo à URP de fevereiro de 1989) e 16,19% (relativo às URPs de abril e maio de 1988) foram considerados inconstitucionais, com a ressalva de a jurisprudência admitir ser devido 7/30 do índice de 16,19% (STF, ADI n. 696, Rel. Sydney Sanches, j. 20.09.95). Todavia, os autores fazem jus aos referidos índices, tendo em vista a data do trânsito em julgado do título que ora se executa, conforme acima explicitado. Nesse quadro, quanto ao índice de 16,19%, não merece reparo os parâmetros indicados pelo Juízo. Contudo, não prospera a limitação do reajuste de 26,05% à data base da categoria, dado tal não constar do acórdão, não se admitindo essa restrição nesta fase executiva (STJ, ADREsp n. 986847, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 19.02.13).
5. Recurso de apelação dos embargados parcialmente providos. Recurso de apelação da União não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017592-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017592-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PEVE TUR TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : PR026744 CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA e outro
No. ORIG. : 00032655420104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FAP. METODOLOGIA DE CÁLCULO. DADOS DE EMPRESAS DA MESMA SUBCLASSE. PUBLICIDADE.

1. A metodologia de cálculo do FAP foi aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social (CNPS) por meio das Resoluções n. 1.308 e 1.309, ambas de 2009, sendo que todos os dados necessários para o respectivo cálculo encontram-se disponíveis no sítio eletrônico do Ministério da Previdência e Assistência Social.
2. O art. 198 do Código Tributário Nacional veda à União disponibilizar dados sigilosos acerca de empresas concorrentes que pertencem à mesma subclasse do CNAE (TRF da 3ª Região, AMS n. 00162247520104036100, Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 28.05.13, grifei; AMS n. 00100277020114036100, Rel. Juiz Fed. Conv. Sidmar Martins, 22.07.13, grifei).
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003960-65.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003960-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116890 PEDRO PAULO DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLI SOARES DE CARVALHO e outros
: OLIDE NIZA
: JOSE ROBERTO DA SILVA BARBOSA
ADVOGADO : SP034684 HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro

EMENTA

EMBARGOS Á EXECUÇÃO. SERVIDOR. ANUÊNIO. TÍTULO JUDICIAL. QUANTUM DEBEATUR. DÚVIDA. APURAÇÃO. CONTADORIA JUDICIAL.

1. Trata-se de execução da sentença que condenou o réu a computar, para fins de anuênio, o tempo de celetista dos autores, e também ao pagamento das diferenças a esse título, a partir da entrada em vigor da Lei n. 8.112/90.
2. Os autores apresentaram cálculos no total de R\$ 61.212,45, atualizados até junho de 2005. Destaque-se que o valor relativo a José Roberto foi de R\$ 25.569,41. Embargou o INSS, alegando excesso da execução, em razão da transação firmada por Marli e Olide, e em relação a José Roberto, apresentou o valor de R\$ 2.830,10.
3. Ainda que o INSS não tenha apresentado planilha do valor que entende devido, declinando singelamente o total de R\$ 2.830,10, pode-se constatar, por outro lado, a erronia dos cálculos apresentados pelos exequentes, em razão de ter somado, sem a devida conversão, valores relativos a padrões monetários distintos, ou seja, de janeiro de 1991 a julho de 1993 - Cr\$ cruzeiro -, de agosto de 1993 a julho de 1994 - CR\$ cruzeiro real- e a partir de julho de 1994 -R\$ Real-, bem como por estarem desacompanhados de comprovantes de rendimentos ou fichas financeiras, que teriam servido de base para a elaboração das contas de liquidação. Registre-se, ainda, que referidos cálculos abrangem o período de janeiro de 1991 a junho de 2005, apesar de a referida vantagem ter sido revogada pela Medida Provisória n. 2.225-45, de 04.09.01, respeitadas as situações constituídas até 08.03.99 (MP n. 1.815, de

05.03.99).

4. Nesse quadro, à míngua de elementos consistentes que permitam estabelecer, com alguma segurança, o *quantum debeatur*, reputo indispensável o auxílio da Contadoria Judicial, órgão auxiliar do Juízo, que goza de imparcialidade equidistância entre as partes.

5. Apelação do INSS parcialmente provido, para determinar a apuração do *quantum debeatur*.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027704-66.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.027704-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIO PEREIRA MAURO CIA LTDA
ADVOGADO : SP212398 MATHEUS PIGIONI HORTA FERNANDES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : TRENTO INVESTIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP234186 ANTONIO GAVA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00277046620084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VALOR DO BEM PENHORADO. DÚVIDA FUNDADA. REAVALIAÇÃO. (CPC, ART. 683, III).

1. Malgrado o art. 13, § 1º, da Lei n. 6.830/80 disponha sobre a impugnação da avaliação antes de publicado o edital de leilão, o entendimento jurisprudencial é no sentido de que havendo dúvida fundada sobre o valor atribuído ao bem, deve-se proceder à reavaliação, a fim de se evitar eventual arrematação por preço vil (STJ, AGRMC n. 17177, Rel. Min. Luiz Fux, j. 14.12.10; REsp n. 1020886, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 17.0.4.08; REsp n. 550497, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 02.08.05).

2. Os embargos à execução não obstam a hasta pública do bem penhorado, pois foram opostos apenas para exclusão de parte da dívida, a saber, os valores referentes à contribuição ao INCRA. Ademais, a 5ª Turma do Tribunal negou provimento ao recurso.

3. Infere-se dos autos que o apelante foi cientificado do leilão, visto que requereu a sua suspensão, razão pela qual não prospera a afirmação de nulidade da hasta pública por ofensa à Súmula n. 121, do Superior Tribunal de Justiça.

4. No entanto, há dúvida fundada sobre o valor do bem, uma vez que o oficial de justiça, em 03.09.04, avaliou o imóvel em R\$ 1.780.000,00 (um milhão setecentos e oitenta mil reais) e, em 14.05.08, limitou-se a indicar o mesmo montante na reavaliação.

5. A consulta ao sistema de informações da Prefeitura de São Paulo, juntada aos autos pelo apelante, indica que o valor venal de referência do imóvel, em 19.09.08, era de R\$ 3.930.237,00 (três milhões novecentos e trinta mil duzentos e trinta e sete reais), a corroborar a afirmação de dúvida fundada sobre o valor do bem.

6. Apelação provida em parte, para suspender a arrematação do imóvel e determinar sua reavaliação.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026035-40.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.026035-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EDILEUZA FERREIRA DA SILVA e outros
: EDINA ANTONIA ELIAS
: EDINEIA MARIA DA CONCEICAO
: EDMAUDA REGINA DOS SANTOS
: EDNA APARECIDA PAULINO DA SILVA
: EDNA DA SILVA
: EDNA MACHERTO COMAR
: EDNALIA FERREIRA DE OLIVEIRA
: ELAINE MARIA ALVES BAZZI DANTAS
: ELCO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP199593 ANSELMO RODRIGUES DA FONTE e outro
: SP062095 MARIA DAS GRACAS PERERA DE MELLO
APELANTE : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP074269 MARIA LUCIA D AMBROSIO CARUSO DE HOLANDA
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. 28,86%. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO EQUITATIVO.

1. Havendo dúvidas a respeito dos cálculos elaborados pelas partes, o juiz pode se valer dos cálculos realizados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública, imparcialidade e equidistância entre as partes (TRF da 3ª Região, AC n. 0001359-22.2002.4.03.6102, Rel. Des. André Nekatschalow, j. 23.04.12; AC n. 0018091-11.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 13.12.11; AC n. 2004.03.99.028074-6, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 14.06.11).
2. Tendo os autores apresentado cálculos com a aplicação integral do índice sobre o total dos vencimentos (R\$ 471.073,09) e a devedora reconhecido que a conta que apresentou (R\$ 165.105,47) contém erro material, os cálculos da Contadoria (R\$ 107.234,56) devem ser acolhidos tendo em vista serem esses que melhor expressam o título que ora se executa, pois foram elaborados nos termos do acórdão transitado em julgado, com base nos vencimentos dos autores, constantes das planilhas juntadas pela devedora. Confira-se no resumo elaborado pela Contadoria que a devedora, UNIFESP, ao elaborar suas contas, calculou a incidência do índice no período de janeiro de 1993 a abril de 2002 - sendo o correto de janeiro de 1993 a junho de 1998 - e, ademais, não efetuou a compensação com os aumentos concedidos pela Lei n. 8.627/93.
3. Apelação da UNIFESP provida para acolher os cálculos da Contadoria, julgando procedentes os embargos à execução. Apelação dos embargados provida para fixar os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da UNIFESP e julgar procedentes os embargos à execução, e dar provimento ao recurso dos embargados quanto à fixação dos honorários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016630-
58.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.016630-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JANAYNA GOMES PAIVA OLIVEIRA
ADVOGADO : MS053005 MAURICIO MICHAELSEN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00046505920134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. SERVIDOR PÚBLICO. ATUAÇÃO NA ÁREA DA SAÚDE. ACUMULAÇÃO DE CARGOS CIVIL E MILITAR. POSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. Embargos de declaração da União não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007997-89.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.007997-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA
APELADO : GILDENOR CELESTINO NUNES
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/103v.

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. Reformulo entendimento anterior para acompanhar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser aplicável a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço de titularidade de trabalhador qualificado como avulso (STJ, AgRg no REsp n. 1.313.963, Rel. Ministro Castro Meira, j. 09.10.12; Ag.Rg no REsp n. 1.300.129, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 21.08.12; REsp n. 1.196.043, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 28.09.10; REsp n. 1.176.691, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15.06.10).

2. O documento de fl. 14 faz prova de que o autor trabalhou como Estivador não Sindicalizado (Trabalhador Avulso nos termos do art. 35, X, e art. 36, ambos do Decreto n. 99.684/90) no período de 01.05.71 a 18.12.75, quando foi admitido como Estivador Sindicalizado, e que em 12.08.97 requereu sua aposentadoria.

3. Agravo legal provido para dar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF e julgar improcedente o pedido de aplicação da taxa progressiva de juros, condenando o autor ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observando-se a Lei n. 1.060/50, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012049-36.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012049-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUIZ DANTAS DA SILVA e outros
: ALCIDES DOS SANTOS
: ANTONIO DOMINGOS DE ARAUJO
: ANTONIO JOAO DOS SANTOS
: HAMILTON DOS SANTOS
: VALDECIR DA SILVA MARIA
: ODILON FERREIRA
ADVOGADO : SP104967 JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP032686 LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 172/175

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. Reformulo entendimento anterior para acompanhar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido

de não ser aplicável a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço de titularidade de trabalhador qualificado como avulso (STJ, AgRg no REsp n. 1.313.963, Rel. Ministro Castro Meira, j. 09.10.12; Ag.Rg no REsp n. 1.300.129, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 21.08.12; REsp n. 1.196.043, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 28.09.10; REsp n. 1.176.691, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15.06.10).

2. O documento de fl. 40 faz prova de que o autor trabalhou como Estivador não Sindicalizado (Trabalhador Avulso nos termos do art. 35, X, e art. 36, ambos do Decreto n. 99.684/90) no período de 01.10.69 a 15.10.73, quando foi admitido como Estivador Sindicalizado, e que em 17.01.97 requereu sua aposentadoria.

3. Agravo legal provido para negar provimento à apelação do autor.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009422-20.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009422-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ADALBERTO ARANTES MONTEIRO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/97

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. Reformulo entendimento anterior para acompanhar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser aplicável a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço de titularidade de trabalhador qualificado como avulso (STJ, AgRg no REsp n. 1.313.963, Rel. Ministro Castro Meira, j. 09.10.12; Ag.Rg no REsp n. 1.300.129, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 21.08.12; REsp n. 1.196.043, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 28.09.10; REsp n. 1.176.691, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15.06.10).

2. O documento de fl. 15 faz prova de que o autor trabalhou como Estivador não Sindicalizado (Trabalhador Avulso nos termos do art. 35, X, e art. 36, ambos do Decreto n. 99.684/90) no período de 02.01.70 a 20.12.77, quando foi admitido como Estivador Sindicalizado.

3. Agravo legal provido para negar provimento à apelação do autor.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008908-67.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.008908-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GILENO FERREIRA LIMA
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/79

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. Reformulo entendimento anterior para acompanhar a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de não ser aplicável a taxa progressiva de juros às contas vinculadas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço de titularidade de trabalhador qualificado como avulso (STJ, AgRg no REsp n. 1.313.963, Rel. Ministro Castro Meira, j. 09.10.12; Ag.Rg no REsp n. 1.300.129, Rel. Ministro Humberto Martins, j. 21.08.12; REsp n. 1.196.043, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 28.09.10; REsp n. 1.176.691, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15.06.10).
2. O documento de fl. 15 faz prova de que o autor trabalhou como Estivador não Sindicalizado (Trabalhador Avulso nos termos do art. 35, X, e art. 36, ambos do Decreto n. 99.684/90) no período de 01.09.57 a 26.10.73, quando foi admitido como Estivador Sindicalizado, e que em 23.06.86 requereu sua aposentadoria.
3. Agravo legal provido para negar provimento à apelação do autor.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013650-45.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013650-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : ASSOCIACAO ALUMNI
ADVOGADO : SP157768 RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
EMBARGANTE : Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
: SP130495 ANTONIO DE JESUS DA SILVA
: SP302648 KARINA MORICONI
: SP186236 DANIELA MATHEUS BATISTA SATO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outro
ADVOGADO : SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : SP302648 KARINA MORICONI
: SP186236 DANIELA MATHEUS BATISTA SATO
No. ORIG. : 00136504520114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ADICIONAL DE FÉRIAS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DESTINADAS A TERCEIROS (ART. 3º, § 2º, DA LEI N. 11.457/07). VERBAS INDENIZATÓRIAS. INEXIGIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. As contribuições devidas a terceiros que tenham a mesma base de cálculo das contribuições previdenciárias sobre verbas de natureza indenizatória, nos termos do art. 3º, § 2º, da Lei n. 11.457/07, são igualmente inexigíveis. Precedente da 5ª Turma deste Tribunal.
3. Os honorários advocatícios foram fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, que prevê a apreciação equitativa do magistrado, valor único devido solidariamente por todas as rés.
4. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
5. Embargos de declaração da parte autora parcialmente providos. Embargos de declaração do Serviço Social do Comércio - SESC e da União não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração da parte autora e negar provimento aos embargos de declaração do Serviço Social do Comércio - SESC e da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28591/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026877-54.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.026877-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
APELADO(A) : PAULO CESAR GIOMETI e outro
: MARIA BERNADETE COELHO GIOMETI
ADVOGADO : SP041178 VERA SZYLOWIEC e outro
INTERESSADO : INSTITUTO DE OLHOS SAULO DE TARSO LTDA e outros
: SAULO DE TARSO GRILO
: ANA MARIA DE FREITAS GRILO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF** em face da sentença proferida nos autos do processo dos embargos de terceiro opostos por **PAULO CESAR GIOMETI E OUTRO**, com o objetivo de desconstituir a constrição judicial incidente sobre o imóvel de sua propriedade.

A r. sentença de fls. 236/239, julgou parcialmente procedentes os embargos de terceiro para declarar nula a penhora constante do auto lavrado às fls. 110 da execução n. 94.0022672-1 em apenso, pelo que determinou o cancelamento do registro desta (Av.7/54.174), referente ao imóvel registrado sob a matrícula n. 54.174 do 14º Oficial do Registro de Imóveis desta Capital, mantendo o registro imobiliário (R6) feito em favor dos embargantes em relação ao imóvel situado na Alameda dos Arapanés, n 416, apto. 182, Indianópolis, São Paulo, diante da inexistência de fraude à execução. Por fim, condenou a embargada ao pagamento dos honorários advocatícios em 05% (cinco por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa nos presentes embargos.

Em razões de apelação de fls.251/262, pretende a CEF a reforma da sentença para que seja declarada fraude à execução tipificada no artigo 593, II do Código de Processo Civil, ao argumento de que à época da efetivação da penhora, a parte embargante não havia formalizado o registro do contrato particular de compra e venda junto ao cartório de imóveis, o que torna legítima a constrição, bem como alega que não restou comprovada a boa-fé e que tal presunção não afasta a fraude à execução. Por fim, requer seja afastada a condenação da recorrente ao pagamento dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

Decido.

Este recurso comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em preâmbulo, o artigo 1046 do Código de Processo Civil estabelece a possibilidade daquele que *não sendo parte no processo* insurgir-se contra medida judicial de apreensão de seus bens.

Na hipótese, restou evidenciada a condição de terceiro dos embargantes Paulo Cesar Giometi e Maria Bernadete Coelho Giometi na medida em que os mesmos não são partes no processo de execução movida pela Caixa Econômica Federal-CEF, em face do Instituto de Olhos Saulo de Tarço Ltda e os avalistas: Saulo de Tarço Grilo e Ana Maria de Freitas Grilo.

Frise-se, ainda, que os direitos possessórios do terceiro de boa-fé devem ser resguardados, mesmo que o instrumento particular de compromisso de compra e venda do imóvel objeto da constrição não tenha sido levado a registro em cartório, como é caso destes autos, situação que se adéqua ao contido na Súmula 84 do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro"

No mais, é firme a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o **reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente.**(Súmula 375, **CORTE ESPECIAL, julgado em 18/03/2009, DJe 30/03/2009**

Obviamente, **a aplicação do enunciado da súmula será sempre casuística, de modo a evitar-se que tais e quais interpretações, caso generalizadas, impliquem mero subsídio a práticas fraudulentas e simuladas, tipicamente contrárias ao senso de direito e justiça que emanam das decisões judiciais; logo será afastado o seu teor, sempre e cada vez que o contexto fático-probatório evidenciar que a alienação ocorreu em fraude à execução, visível pelas circunstâncias fáticas que envolvem o caso e demonstradas mediante prova da má-fé ou da simulação: AgRg no Ag 1019882/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 31/08/2009E**

No caso dos autos, no entanto, inexistem elementos probatórios da má-fé dos adquirentes a justificar a declaração de fraude à execução, porquanto as provas produzidas confirmam que os embargantes estão na posse do imóvel desde a alienação ocorrida em 1988, sendo certo que estes não poderiam ter conhecimento do ajuizamento da presente execução, distribuída em 08.09.1994, quase seis anos após a concretização do negócio.

Ademais, não se olvida que se adquire a propriedade dos bens imóveis pela transcrição do título traslativo junto ao

cartório de registro de imóveis, conforme afirma a apelante, mencionando o artigo 530 do Código Civil. Todavia, conforme asseverou a magistrada de primeiro grau, *o fato de tratar-se a alienação de tipo de contrato de gaveta, não regularizado perante a Caixa Econômica Federal, igualmente não obsta o reconhecimento da propriedade dos embargantes. A regularização deste tipo de contrato deu-se mediante lei federal - Lei nº 10.150 editada em 21/12/2000, que em seu artigo permitiu a regularização dos contratos celebrados até 1996, caso dos autos* (fl.237).

Portanto, considerando que a parte embargante agiu de boa-fé ao adquirir o imóvel objeto da constrição e que a ausência de registro do instrumento particular de compromisso de compra e venda, por si só, não tem o condão de atrair a presunção de má-fé dos adquirentes, inexistente a alegada fraude a execução.

Quanto ao pleito de exclusão da verba honorária, não assiste razão à apelante.

Em se tratando de embargos de terceiro, imprescindível averiguar, na fixação dos honorários advocatícios, quem deu causa à constrição indevida, como, aliás, é o entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça consignado na Súmula nº 303, verbis:

"Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios."

Nesse contexto, analisando-se a sucumbência aliada ao princípio da causalidade, em regra, se a parte embargante não se desincumbe do ônus de providenciar a transferência do bem, a ela caberia arcar com os honorários advocatícios, nos termos da súmula acima transcrita.

Entretanto, o E. Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que deve ser afastada a aplicação da referida súmula, quando o embargado opõe resistência à pretensão do terceiro embargante discutindo o mérito dos embargos, como é o caso dos presentes autos.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes arestos, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. FRAUDE À EXECUÇÃO. SUCUMBÊNCIA.

ÔNUS. SÚMULA N. 303-STJ. INAPLICABILIDADE. RESISTÊNCIA DO EMBARGADO.

NÃO PROVIMENTO.

1. "Não se aplica a Súmula nº 303 da Corte naqueles casos em que o exeqüente enfrenta as impugnações do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos." (REsp 777393/DF, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 19/10/2005, DJ 12/06/2006, p. 406) 2.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 976.848/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013);

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL.

EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO.

RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. SÚMULA 303/STJ.

1. É certo que esta Corte, analisando a sucumbência à luz do princípio da causalidade, pacificou entendimento no sentido de que nos embargos de terceiro, os honorários sucumbenciais devem ser de responsabilidade daquele que deu causa à penhora indevida. Assim, constatada a desídia do promitente comprador em fazer o registro da promessa no Cartório de Imóveis, este deve ser condenado a arcar com os honorários de sucumbência nos embargos de terceiro. É nesse sentido a redação da Súmula 303/STJ, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios." 2. Entretanto, afasta-se a aplicação da referida súmula quando o embargado (exeqüente) opõe resistência às pretensões do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos. Precedentes: REsp n.º 777.393/DF, Corte Especial, Rel. Min Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.06.2006; REsp n.º 935.289/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 30.08.2007; AgRg no AG n.º 807.569/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 23.04.2007; e REsp 627.168/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 19.03.2007; REsp 805.415/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 12/05/2008; AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 960.848/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, DJe 25/08/2009.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1282370/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 06/03/2012)

Por fim, com os presentes embargos de terceiro, não visou a parte embargante um pronunciamento judicial condenatório, mas sim de desconstituição da penhora, logo, os honorários advocatícios devem ser mantidos vez que fixados moderadamente na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso de apelação da CEF para manter a r. sentença em seu inteiro teor.

Publique-se. Intime-se. Após as medidas de praxe, baixem os autos à origem

São Paulo, 23 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000398-20.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000398-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : PROJETO ALUMINIO LTDA
ADVOGADO : SP235730 ALEXANDRE LEVY NOGUEIRA DE BARROS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00003982020124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 215/233: Manifeste-se a embargada, no prazo de 10 (dez) dias.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007786-24.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.007786-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO(A) : MARIO COSTA BARREIRO
ADVOGADO : SP182253 ELAINE CRISTINA FILGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00077862420104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula o pagamento de diferença de correção monetária incidente sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho/87, janeiro/89, março/90 e abril/90.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a promover a correção monetária dos saldos mantidos em conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora nos meses de janeiro/89 e abril/90. Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação, a parte ré alegou falta de interesse de agir do autor, ao argumento de que os expurgos inflacionários postulados na presente demanda já foi objeto nos autos do processo n. 1200449-03.1998.4.03.6112,

tendo o autor promovido o saque dos valores creditados.

É o relatório.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil Brasileiro.

O artigo 301 do Código de Processo Civil, em seu §1º, define que ocorre coisa julgada quando se reproduz ação ajuizada anteriormente.

Por sua vez, os parágrafos 2º e 3º do mesmo diploma legal complementam referida conceituação de coisa julgada ao estabelecer que:

§ 2º - Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa e pedir e o mesmo pedido.

§ 3º - Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

Três, portanto, são os elementos essenciais para se verificar a coisa julgada: 1) as mesmas partes, 2) a mesma causa de pedir e 3) o mesmo pedido.

In casu, verifica-se que a parte autora repetiu, na presente ação de conhecimento, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir deduzidos e sustentados na ação nº. 1200449-03.1998.4.03.6112 (fls. 58/60) (no bojo da qual já houve trânsito em julgado), ou seja, há identidade de partes, o objeto é idêntico, visto que em ambos os processos, a parte autora pleiteia a correção monetária da conta fundiária nos meses de junho/87, janeiro/89 e abril/90.

Nesse sentido, confira-se o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. FGTS. COISA JULGADA.

(...)

2. A coisa julgada é instituto processual que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito, pois não há necessidade de dois provimentos jurisdicionais sobre o mesmo conflito. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes) e, variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional de ambas as ações em cotejo. A eficácia preclusiva desse instituto impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ter sido suscitadas na ação já transitada em julgado.

3. Conforme exposto na decisão agravada, o autor pleiteia a "correta correção sobre a diferença da taxa de juros, em função de sua progressividade, com a aplicação dos expurgos inflacionários da correção monetária dos meses de janeiro/89 (16,65%) e abril/90 (44,80%)". Contudo tal providência já foi resolvida de forma definitiva em outra demanda.

4. Agravo legal não provido.

(AC n. 0001951-16.2010.4.03.6125, QUINTA TURMA, Rel. Juíza Federal convocada CONVOCADA LOUISE FILGUEIRAS, j. 14/01/2013, e-DJF3 22/01/2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS. LITISPENDÊNCIA. COISA JULGADA. DISTINÇÃO. ART. 301, § 3º DO CPC. EXTINÇÃO DO SEGUNDO FEITO. ARTIGOS 467 E 267, V, AMBOS DO CPC.

1. Os institutos da litispendência e da coisa julgada diferenciam-se pelo momento em que a segunda demanda é proposta, pois se ainda em curso a primeira, é o caso de litispendência; vindo a segunda após o trânsito em julgado da sentença de mérito na primeira, caracteriza-se a coisa julgada.

2. In casu, quando proferida sentença no segundo feito, o primitivo já possuía decisão definitiva, inclusive com trânsito em julgado, devendo aplicar-se a regra da coisa julgada, com a extinção da segunda ação sem resolução do mérito, nos moldes do art. 267, V do CPC. 3. Ação Rescisória julgada procedente.

(AC n. 0003780-10.2010.4.03.6100, Segunda Turma, Re. FEDERAL CECILIA MELLO, j. 19/08/2010, e-DJF3 20/09/2010, p. 61).

Configurada, pois, a coisa julgada, pressuposto negativo de validade processual, a justificar a extinção sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil.

Diante de todo o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para reconhecer a ocorrência de coisa julgada, e extinguir o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, V, do CPC.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012972-98.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012972-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : OLIVAL MOISES DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, se manifeste sobre o termo de adesão juntado às fls.176.

No mesmo prazo, providencie o autor cópia legível da carteira de trabalho de fls.26/29.

Int.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001898-54.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001898-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE OSVALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00018985420134036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Vista à CEF para manifestação sobre os embargos de declaração de fls. 108/113.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001784-18.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001784-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARGARETTE FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00017841820134036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Vista à CEF para manifestação sobre os embargos de declaração de fls. 89/94.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009242-16.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.009242-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SHEILA CIOFFI PEREIRA
ADVOGADO : SP165429 BEATRIZ PUGLIESE BARBULIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00092421620084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que, nos autos de ação da ação ordinária julgou improcedente o pedido inicial de Sheila Cioffi Pereira, que consiste, com base na Lei nº. 8.059/90, no pagamento de pensão especial de ex-combatente.

A autora alega, em síntese, que é filha de ex-combatente, falecido em 17/07/2007 e, por isso, tem direito ao recebimento de pensão por ele deixada, na qualidade de filha de ex-combatente .

A MM. Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento, em síntese, de que, à época do óbito do instituidor da pensão, vigia a Lei 8.059/90; que, de acordo com a legislação de regência, sendo a autora maior e não inválida, não faz jus ao benefício pleiteado.

Em suas razões recursais, a apelante pugna pela reforma da sentença, alegando, em síntese, que não há como considerar que a lei nº. 8.059/90, seja aplicável ao presente caso, posto que o genitor da autora não era apenas um

ex-combatente, mas sim um militar de carreira, devendo ser aplicadas ao pleito em questão, a redação original da Lei nº. 3.765/60.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Tratando-se de pensão para filho (a) de ex-combatente, firmou-se orientação no sentido de declarar que a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do ex-combatente, conforme acórdãos ora transcritos:

EMEN: ADMINISTRATIVO. PENSÃO. EX-COMBATENTE. FALECIMENTO ANTERIOR À CONSTITUIÇÃO FEDERAL/88. VIÚVA. SOLDADO DE SEGUNDO-TENENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. É entendimento sedimentado tanto no STF quanto no STJ de que o direito à pensão por morte de ex-combatente é regido pela lei vigente à época do óbito do instituidor. 2. No caso em análise, o marido da agravante faleceu em 01.02.1966, portanto, devem incidir as normas vigentes nessa época, quais sejam, as Leis n. 3.765/60 e n. 4.242/63, que estabelecem ser devida a ex-combatente pensão equivalente à pensão militar de segundo-sargento. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGRESP 200702432997, ROGERIO SCHIETTI CRUZ - SEXTA TURMA, DJE DATA:12/12/2013 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. PENSÃO POR MORTE. FILHA MAIOR E CAPAZ. REVERSÃO. CABIMENTO.

1. Aplica-se a lei vigente à época do óbito do ex-combatente, genitor da recorrente, para regular-se o direito à reversão da pensão por morte, nos termos das Leis nºs 3.765/60 e 4.242/63. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. ..EMEN:(AGRESP 201000158090, ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:20/06/2011 ..DTPB:.)

Assim, o que interessa, para efeito de concessão e/ou reversão da pensão aos filhos, é a data do falecimento do seu instituidor, que, na espécie, se deu em 17/07/2007 (certidão de óbito de fl. 15), quando vigente a Lei 8.059, de 04 de julho de 1990, que regulamentou o art. 53 do ADCT da CRFB/88 e que, quanto aos dependentes, assim dispõe:

"Art.5º. Consideram-se dependentes do ex-combatente para fins desta Lei:

I-a viúva;

II-a companheira;

III-o filho e a filha de qualquer condição, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos;

IV-o pai e a mãe inválidos; e

V-o irmão e a irmã, solteiros, menores de 21 anos ou inválidos."

Parágrafo único. Os dependentes de que tratam os incisos IV e V só terão direito à pensão se viviam sob a dependência econômica do ex-combatente, por ocasião de seu óbito.

Por conseguinte, conclui-se que, ocorrendo o óbito do instituidor da pensão ao tempo das leis antigas (Leis 3.765/60 e 4.242/63), para a Administração basta a qualidade de filha para que esta receba o benefício da pensão de ex-combatente; sucedendo o óbito na vigência da Lei nº 8.059/90, para efeito de usufruir da assistência médico-hospitalar prevista no artigo 53, IV, do ADCT, a legislação exige que a filha seja dependente do instituidor da pensão, ou seja, deve ser solteira e menor de 21 anos ou, então, inválida (art. 5º, III, da Lei 8.059/90).

No caso vertente, a autora é maior, e não fez prova nos autos de que é inválida, de modo que não lhe alcança o direito vindicado nestes autos.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte Regional:

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. FALECIMENTO NA VIGÊNCIA DA LEI

3.765/60 E DA LEI 4.242/63. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 30 DA LEI 4.242/63. I. O C. STJ

consolidou o entendimento de que o reconhecimento da condição de ex-combatente, para fins de recebimento da pensão especial, não se limita a quem tenha efetivamente participado de combates, mas se estende também a outras hipóteses, como àquele que integrou a Marinha Mercante e realizou, pelo menos, duas viagens a zonas de ataques submarinos no período de 22.03.1941 a 08.05.1945 II.A jurisprudência pátria firmou-se no sentido de

que à pensão por morte aplica-se a legislação vigente à época do óbito do seu instituidor, entendendo-se como tal, na hipótese de pensão deixada por ex-combatente, o falecimento deste. III. Na hipótese versada nos presentes autos, o genitor da apelante, ex-combatente, faleceu em 20.06.1997 (fl. 13), de sorte que deve ser aplicado ao caso em tela a legislação vigente à época, qual seja, a Lei 8.059/90. Nos termos do artigo 5º, III, da Lei 8.059/90, apenas as filhas solteiras, menores de 21 anos ou inválidas, são consideradas dependentes do ex-combatente, razão pela qual as maiores que não sejam inválidas não são reputadas como tal e não fazem jus à pensão pleiteada. IV. Apelação a que se nega provimento. (AC 00095628820074036104, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º DO CPC. PENSÃO EX-COMBATENTE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS DE EX-COMBATENTE FALECIDO SOB A ÉGIDE DA LEI NO. 8.059/90. Tratando-se de pensão a herdeiro de ex-combatente, a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do ex-combatente. Falecimento do instituidor da pensão quando já vigentes, a Constituição Federal de 1988 e a Lei 8.059/90, legislações que devem ser aplicadas. Não se enquadram dentre os beneficiários da pensão deixada pelo ex-combatente, filha maior de vinte e um anos de idade e genro. Agravo Legal a que se nega provimento. (AC 00176964820094036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL - JULGAMENTO MONOCRÁTICO - POSSIBILIDADE - SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU EM CONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DE TRIBUNAL SUPERIOR-INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC - PENSÃO DE EX-COMBATENTE - APLICAÇÃO DE NORMA VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR - LEI 8.059/90 - ARTIGO 4º, §2º - POSSIBILIDADE DE OPÇÃO POR BENEFÍCIOS E NÃO PELO REGIME JURÍDICO QUE IMPORTE APLICAÇÃO DE LEI JÁ REVOGADA (LEI N. 4.242/63) - FILHA MAIOR DE 21 ANOS - AUSÊNCIA DE DIREITO À PENSÃO I - O artigo 557, caput, do CPC autoriza o julgamento monocrático pelo Relator, quando a decisão recorrida estiver em sintonia com jurisprudência pacífica de tribunal superior. II - O artigo 4º, §2º da Lei 8.059/90 não concede ao pensionista o direito de optar pelo regime jurídico que regeria a pensão especial devida aos ex-combatentes da Segunda Guerra Mundial (regime da Lei 4.242/63 ou da Lei 8.059/90). Tal dispositivo simplesmente estabelece o direito do pensionista optar entre a concessão da pensão especial de ex-combatente em detrimento de outro benefício pago pelos cofres públicos (opção entre a pensão especial de ex-combatente ou proventos de reforma, por exemplo). III - À pensão por morte aplica-se a legislação vigente à época do seu fato gerador, qual seja, o óbito do instituidor. IV - Preceituando a Lei 8.059/90 que a pensão por morte só é devida às filhas menores de 21 anos ou inválidas, tem-se que a Agravante, não faz jus a perceber a pensão requerida, posto que, quando o seu genitor faleceu (23/11/94) ela já contava com 32 anos (fls. 09 - data de nascimento da Agravante 26/02/1962). V - Agravo legal improvido. (AC 00138800520024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/10/2009 PÁGINA: 232 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. ARTIGO 53 DO ADCT. FILHA DE EX-COMBATENTE. APLICAÇÃO DAS LEIS 3.765/60 E 4.242/63. LEGISLAÇÃO VIGENTE NA DATA DO ÓBITO DO INSTITUIDOR. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO PREVISTO NA LEI Nº 8.059.

IMPOSSIBILIDADE. 1. Conforme entendimento pacificado no Supremo Tribunal Federal, o direito à pensão de ex-combatente é regido pela legislação vigente à época do falecimento do instituidor. 2. Assim, a recorrida adquiriu na vigência das Leis 3.765/60 e 4.242/63 o direito à pensão de ex-combatente, quando ocorreu o óbito do segurado. 3. A lei nº 8.059/90 estabeleceu nova sistemática para a concessão de pensão especial de ex-combatente, excluindo as filhas maiores, razão pela qual não cabe a extensão do benefício ali previsto à demandante. 4. Sucumbência recíproca. 5. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas. (APELREEX 00000297819974036000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/10/2009 PÁGINA: 26 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

A meu ver, diante do conjunto probatório e dos fatos não há possibilidade da concessão da pensão, sendo acertada a decisão do juízo *a quo*.

Verifica-se portanto, que a presente causa trata de hipótese idêntica àquelas reiteradamente julgadas pelos Tribunais Federais, pelo que merece igual deslinde.

Pelo exposto, **nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao apelo da parte autora.**

Após o trânsito, baixem os autos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025014-24.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.025014-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE CARLOS DA SILVA SALES e outro
: MARIA LUCIA DE ANGELO SALES
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
CODINOME : MARIA LUCIA DE ANGELO
REPRESENTANTE : AMMESP ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO ESTADO
: DE SAO PAULO e conjuge
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por José Carlos da Silva Sales e outro e CEF, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda cautelar incidental com pedido liminar de suspensão do leilão aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Proferida a sentença, o processo foi extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob o seguinte fundamento:

"(...)

No caso dos autos, verifico a ocorrência de carência, por ausência de interesse de agir superveniente, configurando verdadeira perda do objeto da demanda. Pelo que consta dos autos, o mesmo foi intentado como meio acautelatório do resultado útil do processo nº 2005.61.00.901012-8, de revisão de prestações e do saldo devedor de financiamento celebrado com a CEF, visando, sobretudo, impedir a parte-requerida de promover execução extrajudicial e de incluir seus nomes no rol dos órgãos de proteção ao crédito. Ocorre que nos autos da referida ação principal, foi formulado pedido de antecipação de tutela pugnando pela mesma providência objetivada na cautelar, o qual foi deferido, conforme fls. 168/172 daqueles autos, o que sem dúvida, retira o objeto da presente demanda."

"(...)"

Em seu recurso de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que a designação de leilão extrajudicial do bem imóvel por parte da CEF ocorreu somente após o ajuizamento da ação principal, de tal sorte que era medida imperativa a propositura da presente ação cautelar para evitar fosse o bem colocado, ilegalmente, em praça pública.

Por outro lado, apela também a CEF, requerendo seja invertido o ônus da sucumbência, já que a CEF não deu causa à falta de interesse de agir dos apelantes.

É o relatório.

Decido.

A presente demanda cautelar visava a suspensão do leilão, abstendo-se a Caixa Econômica Federal - CEF de praticar atos executórios em relação ao imóvel *sub judice*.

Considerando-se que pedido similar foi feito nos autos da ação ordinária de nº. 2005.61.00.901012-8, o MM. Juiz *a quo* houve por bem julgar extinto o processo sem resolução do mérito, ante a falta de interesse de agir dos autores, que poderiam deduzir o pedido objeto da ação cautelar nos autos principais.

Em consulta ao sistema computadorizado de informações processuais desta Corte Regional, cujo extrato ora determino sua juntada, constatei que referida ação ordinária foi sentenciada e o recurso de apelação contra ela interposto também foi objeto de decisão por esta Corte Regional, encontrando-se os autos, atualmente, arquivados com baixa definitiva.

Assim, extinta a ação principal ajuizada com o fim de obter a revisão do contrato referente ao imóvel em questão, não subsiste interesse na manutenção da ação cautelar cuja finalidade é assegurar o resultado útil do processo principal até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Ressalto que o processo cautelar é sempre dependente do processo principal, nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil e destina-se a resguardar a eficácia de uma futura sentença favorável ao requerente, a ser eventualmente proferida no processo principal. Serve, portanto, não como instrumento da obtenção do direito material, e sim como instrumento de preservação da utilidade do processo principal .

Assim, tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Int.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019703-42.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019703-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SPREAD TELEINFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP253005 RICARDO OLIVEIRA COSTA e outro
: SP158120 VANESSA PEREIRA RODRIGUES DOMENE
: SP197618 CARINA ELAINE DE OLIVEIRA
: SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00197034220114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Fls. 324/328.

Anote-se, consoante requerido.

Após, remetam-se os autos à Vice-Presidência, para análise de admissibilidade do apelo extremo interposto às fls. 292/310.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028354-73.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028354-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VALMIR LIMA ARAUJO e outro
ADVOGADO : SP107699B JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
PARTE RE' : LUZINETE BIZERRA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO : SP107699B JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
: SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Valmir Lima Araújo e outro**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda cautelar incidental com pedido liminar de suspensão do leilão aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Proferida a sentença, o processo foi extinto sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sob o seguinte fundamento:

"(...)

Diante de tal quadro, a suspensão do leilão extrajudicial pretendida pela parte autora não pode ser deferida cautelarmente, uma vez que não se coaduna com o pedido deduzido na ação principal. Falta aos autores, portanto interesse processual.

Como se isto não bastasse, a ação principal foi julgada improcedente, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, se a cautelar depende do processo principal e este foi extinto, considera-se igualmente prejudicado o pedido cautelar.

"(...)".

Em seu recurso de apelação, os autores sustentam, em síntese, que foram trazidos aos presentes autos novos elementos com o objetivo de suspender o leilão/execução, elementos que não eram possíveis de se observar no ato da propositura da ação principal, eis que referido processo naquele momento não se havia iniciado. Asseveram ser inconstitucional a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº. 70/66.

É o relatório.

Decido.

A presente demanda cautelar visava a suspensão do leilão, abstendo-se a Caixa Econômica Federal - CEF de praticar atos executórios em relação ao imóvel *sub judice*.

Considerando-se que nos autos da ação ordinária de nº. 0033928-14.2004.4.03.6100, buscava-se apenas e tão-somente a revisão do valor das prestações mensais e que a medida cautelar requerida não se mostrava adequada a garantir a eficácia do provimento jurisdicional buscado na ação principal, o juízo *a quo* houve por bem julgar extinto o processo sem resolução do mérito, ante a falta de interesse de agir dos autores.

Em consulta à movimentação processual relativa à ação principal em questão, verifico que foi proferida decisão de mérito, julgando extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Não houve interposição de recurso contra tal decisão e os autos foram remetidos ao arquivo em 22.03.2010.

Assim, extinta a ação principal ajuizada com o fim de obter a revisão do contrato referente ao imóvel em questão, não subsiste interesse na manutenção da ação cautelar cuja finalidade é assegurar o resultado útil do processo principal até o trânsito em julgado da sentença de mérito.

Ressalto que o processo cautelar é sempre dependente do processo principal, nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil e destina-se a resguardar a eficácia de uma futura sentença favorável ao requerente, a ser eventualmente proferida no processo principal. Serve, portanto, não como instrumento da obtenção do direito material, e sim como instrumento de preservação da utilidade do processo principal .

Assim, **tem-se que o recurso perdeu objeto, motivo pelo qual o julgo prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.**

Int.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007908-89.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007908-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : COOPERATIVA DE CONSULTORES ESPECIALIZADOS EM TECNOLOGIA
ADVOGADO : SP079683 IAMARA GARZONE DE SICCO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

DESPACHO
Fl. 225.

Trata-se de pedido de desistência do recurso formulado pela apelante, parte autora desse mandado de segurança. Intime-se a União Federal, para que se manifeste a respeito, no prazo de quinze dias. Após, tornem os autos conclusos, para apreciação do pedido. Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

2011.61.05.011458-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : AUTRAN TRANSPORTES E TURISMO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP158878 FABIO BEZANA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00114582720114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença (fls. 82/83) que, em sede de mandado de segurança, julgou procedente o pedido, para determinar que a Autoridade Impetrada analisasse, no prazo de 90 dias, os requerimentos de restituição protocolados pela impetrante.

Por força da remessa oficial, vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do reexame necessário.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Cuida-se, *in casu*, de conduta tida como ilegal de autoridade pública, consistente na morosidade administrativa para adoção das providências necessárias para a análise e julgamento de processo administrativo que tem por objeto pedido de restituição de valor retido e não compensado na forma da Lei nº 9.711/98.

O artigo 31 da Lei nº 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.711/1998, dispõe que:

"Art. 31. A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5o do art. 33. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição."

(Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

A Instrução Normativa nº 67, de 10 de maio de 2002, que dispõe sobre a compensação e a restituição de

importâncias destinadas à Previdência Social e arrecadadas pelo INSS, por sua vez, silencia quanto ao prazo para que seja efetivada a restituição ao contribuinte.

Contudo, aplica-se, ao presente caso, a Lei nº 9.784/1999, o qual estabelece normas básicas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Federal direta e indireta, visando, em especial, à proteção dos direitos dos administrados e ao melhor cumprimento dos fins da Administração. Nesse contexto, reporto-me aos artigos 48 e 49 da Lei em comento:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

Nesse mesmo sentido, o artigo 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, *verbis*:

"Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência .

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a Lei e o Direito;

II - atendimento a fins de interesse geral, vedada a renúncia total ou parcial de poderes ou competências, salvo autorização em Lei;

III - objetividade no atendimento do interesse público, vedada a promoção pessoal de agentes ou autoridades;

IV - atuação segundo padrões éticos de probidade, decoro e boa-fé;

V - divulgação oficial dos atos administrativos, ressalvadas as hipóteses de sigilo previstas na Constituição;

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VII - indicação dos pressupostos de fato e de direito que determinarem a decisão;

VIII - observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

IX - adoção de formas simples, suficientes para propiciar adequado grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados;

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

XI - proibição de cobrança de despesas processuais, ressalvadas as previstas em lei;

XII - impulso, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

XIII - interpretação da norma administrativa da forma que melhor garanta o atendimento do fim público a que se dirige, vedada aplicação retroativa de nova interpretação."

Assim, não se pode admitir que o contribuinte fique à mercê da Administração para a continuidade de suas atividades, não podendo o seu direito ser inviabilizado pelo fato de o Poder Público não dispor de recursos humanos suficientes para o efetivo processamento dos inúmeros pedidos protocolados.

Desta feita, protocolizado o pedido aos 26 de agosto de 2010, verifica-se que a impetrada dispôs de tempo suficiente para concluir o processo, ainda mais em razão do princípio da razoabilidade previsto na Constituição Federal (art 5º, LXXVIII). A meu ver, o prazo fixado pela r. decisão apelada 90 (noventa) dias, guarda consonância com o princípio da razoabilidade, razão pela qual não merece qualquer reforma.

Nesse sentido, colaciono julgados do E. Tribunal Regional Federal da 4a. Região:

"TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. PRAZO PARA ANÁLISE E DECISÃO DOS PROCEDIMENTOS.

1. Aplica-se ao presente caso a Lei nº 9784/99, que prevê, em seus artigos 48 e 49, que o cidadão tem direito à decisão de seus pleitos, e a Administração tem o dever de decidir, dever que deverá ser exercido no prazo de 30 dias, contados do final da instrução do processo.

2. Outrossim, não pode o contribuinte ficar à mercê da Administração para a continuidade de suas atividades, não podendo o seu direito ser inviabilizado pelo fato de o Poder Público não dispor de recursos humanos suficientes para o efetivo processamento dos inúmeros pedidos protocolados na repartição. Precedentes desta Turma.

3. Dessa forma, tem a Fazenda Nacional o prazo (máximo) de 90 (noventa) dias para dar andamento aos processos administrativos interpostos pela Impetrante."
(TRF 4ª Região, REO N° 2004.72.00.001456-4/SC, Segunda Turma, Relator: Des. Federal DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, DJU de 26/01/2005)

Destarte, conforme o entendimento do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, "A omissão da Administração pode representar aprovação ou rejeição da pretensão do administrado, tudo dependendo do que dispuser a norma pertinente. Não há, em doutrina, um critério conclusivo sobre a conduta omissiva da autoridade. Quando a norma estabelece que ultrapassado tal prazo o silêncio importa em aprovação ou denegação do pedido do postulante, assim se deve entender, menos pela omissão administrativa do que pela determinação legal do efeito do silêncio. Quando a norma limita-se a fixar prazo para a prática do ato, sem indicar as conseqüências da omissão administrativa, há que se perquirir, em cada caso, os efeitos do silêncio. O certo, entretanto, é que o administrado jamais perderá o seu direito subjetivo enquanto perdurar a omissão da Administração no pronunciamento que lhe compete. Quando não houver prazo legal, regulamentar ou regimental para a decisão, deve-se aguardar por um tempo razoável a manifestação da autoridade ou do órgão competente, ultrapassado o qual o silêncio da Administração converte-se em abuso de poder, corrigível pela via judicial adequada, que tanto pode ser ação ordinária, medida cautelar ou mandado de segurança.(...)" (in Direito Administrativo Brasileiro, 14a. Edição, Ed. RT, págs. 93/94).

Não há que se olvidar, em especial, seja respeitado o princípio da eficiência, introduzido no ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional n° 19/98, que representa o que há de mais moderno em termos de legislação atinente à função pública, preconizando que a atividade administrativa deve ser exercida com presteza e ao menor custo.

Ademais, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional n° 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, do princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5° da Constituição Federal.

Desta feita, resta patente a ilegalidade por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo da parte Impetrante confirmando-se, assim a r. sentença que concedeu parcialmente a segurança, mantendo-se o prazo de 90 (noventa) dias.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à remessa oficial, nos termos da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0005686-05.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005686-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : YAZAKI DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : SP215716 CARLOS EDUARDO GONCALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056860520104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fls. 440/440vº: Manifeste-se a embargada, no prazo de 10 (dez) dias.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00014 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010580-37.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.010580-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : HELOISA APARECIDA CAVALCANTE DIAS
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00105803720134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Heloisa Aparecida Cavalcante Dias** objetivando a liberação dos valores depositados em conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço em razão da mudança de regime jurídico de 'celetista' para estatutário (fls. 02/17).

A MM. Juíza "*a quo*" concedeu a segurança pleiteada. Custas na forma da lei. Sem condenação em verba honorária (fls. 50/51).

Sem que houvesse interposição de recurso voluntário, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 58/60).

DECIDO.

As hipóteses de movimentação dos saldos das contas vinculadas do FGTS estão previstas *numerus clausus* no art. 20 da Lei nº. 8.036/90, invocando a impetrante o direito líquido e certo à liberação dos saldos das contas, após a alteração do regime jurídico funcional celetista para estatutário.

A matéria não demanda maiores questionamentos e já se encontra consolidado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a mudança de regime jurídico do servidor, de celetista para estatutário, imposta na extinção do vínculo laboral antecedente, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, com base na Súmula nº. 178 do extinto TFR, do seguinte teor:

"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em

decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Nesse sentido os julgados seguintes:

EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR.

LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201001508741, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011 ..DTPB:.)

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990.

2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS".

3. Recurso Especial provido."

(REsp 1203300/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 02/02/2011)

EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. 1. mandado de segurança

objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário. 2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário). 3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261). 4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90. 5.

Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS". 6. Recurso especial a que se nega provimento.

..EMEN:(RESP 200401412923, JOSÉ DELGADO - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/04/2005 PG:00235 ..DTPB:.)

Na esteira de tal orientação, a jurisprudência deste E. TRF 3ª Região vem perfilhando o entendimento de que a migração de regime funcional importa na rescisão do vínculo originário, de modo a autorizar a movimentação da conta vinculada de FGTS:

MANDADO DE SEGURANÇA . FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário.

Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. II - Remessa oficial desprovida. (REOMS 00120741520114036133, JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"MANDADO DE SEGURANÇA . FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece.

II - Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, REOMS 0003560-39.2012.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2013)

LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO FGTS. AÇÃO ORDINÁRIA.

LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SERVIDORES

MUNICIPAIS. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). SITUAÇÃO

EQUIVALENTE À DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PRECEDENTES. 1. Na condição de gestora do sistema, sujeita a regime público e à prestação de contas, a CEF é integralmente responsável pelos recursos sujeitos à sua guarda. 2. Também não é caso de impossibilidade jurídica do pedido, pois o pretensão de movimentar os valores depositados não pode ser repelida em tese, sem que a situação dos autores seja convenientemente examinada. 3. Os titulares das contas fundiárias lograram demonstrar, com objetividade e pertinência, que fazem jus ao levantamento pretendido. 4. Os elementos constantes nas cópias das CTPS (existência dos vínculos) e nos extratos de contas vinculadas (saldos disponíveis) indicam que estão preenchidos os requisitos para a movimentação dos valores. 5. Precedentes do C. STJ reconhecem que a mudança de regime jurídico (de celetista para estatutário) equivale à dispensa sem justa causa, para os fins do art. 20 da Lei nº 8.036/90. 6. Matéria preliminar rejeitada e apelo da CEF improvido. (AC 03119649019984036102, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 1353 FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-23.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000960-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MIRIAN ARAUJO e outro
: MAUREEN SCHWARTZ
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA
: SP162348 SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Cumpra registrar que, a parte autora juntou aos autos o Termo de Audiência que homologou a transação entre as partes, nos autos da ação ordinária nº. 2007.61.00.000960-6, com fundamento no artigo 269, inciso III e V, do Código de Processo Civil, e na Resolução nº. 392, de 19 de março de 2010 do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 214/216).

A transação já homologada judicialmente de acordo com o Programa de Conciliação desta Corte Regional produz os seus efeitos, não necessitando os autores de decisão extintiva do processo, e a transação se caracteriza como ato incompatível com a vontade de recorrer, acarretando a ocorrência da denominada preclusão lógica, que produz os efeitos previstos no artigo 158 do Código de Processo Civil.

Assim sendo, concluo que o recurso restou sem objeto, não remanescendo mais interesse dos recorrentes em seu julgamento.

Diante do exposto, julgo prejudicado o recurso interposto a fls. 164/180, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte Regional.

Após o trânsito em julgado, ao Juízo de origem, com baixa na distribuição.

Int.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009757-76.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.009757-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada TÂNIA MARANGONI
APELANTE : PAULO SILVA SANTOS e outro
: CARLENE TOSTES MACEDO SANTOS
ADVOGADO : SP199805 FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP080404 FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e
outro
No. ORIG. : 00097577620074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Paulo Silva Santos e outro**, inconformados com a sentença proferida nos autos da demanda de anulação de atos jurídicos, aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a execução extrajudicial não é inconstitucional e de que foram regularmente observadas as formalidades do procedimento determinado pelo Decreto-lei nº. 70/66, e que é válida a arrematação levada a efeito pelo agente financeiro, assim como a posterior alienação do imóvel. Condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) sobre o valor atualizado da causa, observada as disposições da Lei nº. 1.060/50, tendo em vista a concessão de justiça gratuita (fls. 163/171).

Em seu recurso de apelação, a parte autora sustenta, em síntese, que é nulo o procedimento, visto que não foram observadas as formalidades previstas no Decreto-Lei nº. 70/66, além da violação de preceitos constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal (fls. 173/180).

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Segundo alega a parte autora, o Decreto-lei nº. 70/66 ofenderia as garantias constitucionais do devido processo

legal, do contraditório e da ampla defesa.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios, conforme os seguintes julgados:

EMENTA: execução extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. *Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.*(RE 223075, ILMAR GALVÃO, STF.)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. execução extrajudicial . DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. *Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.*(AI-AgR 312004, JOAQUIM BARBOSA, STF.)

"Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)" (STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. execução extrajudicial . PROCEDIMENTO. DECRETO-LEI N. 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37. CONSTITUCIONALIDADE. DEPÓSITOS. OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE.

Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial , em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23.06.98, DJ 06.11.98, p. 22, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18.09.01, p. 63; STJ REsp. n. 49.771-RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, j. 20.03.01, DJ 25.06.01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei n. 70, de 21.11.66. 2. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. 3. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. 4. Embora o Código de Defesa do Consumidor ampare consumidor na defesa de seus direitos, não se presta a perpetuar a inadimplência. 5. Agravo de instrumento desprovido.(AI 00925201320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 373 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE AFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. notificação PARA PURGAR A MORA. edital DE LEILÃO. JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO. PEDIDO IMPROCEDENTE. ILEGALIDADE DO DECRETO-LEI N.º 70/66 EM FACE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. *1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir. 2. A instituição financeira demonstrou que foi tentada, sem bom sucesso, a notificação pessoal dos devedores para a purgação da mora, justificando-se, destarte, a realização edital ícia do ato. 3. Sem prova de que os editais de leilão foram publicados em jornal de inexpressiva circulação, não há falar em nulidade da execução. 4. Não se conhece da apelação na parte em que introduz na causa fundamentos novos, não deduzidos na petição inicial. 5. Apelação desprovida.*(AC 200803990456258, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/05/2009 PÁGINA: 491 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos autores.

Os apelantes aduzem também, que o procedimento de execução extrajudicial é nulo, eis que os autores não foram notificados do leilão extrajudicial.

Com efeito, no que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que o agente fiduciário encarregado da execução da dívida enviou aos mutuários, por intermédio do Cartório de Títulos e Documentos, carta de notificação para purgação da mora, e mais, publicou editais na imprensa escrita dando conta da realização de 1º e 2º leilões, nos termos do que dispõem os artigos 31, § 1º, e 32, *caput*, ambos do Decreto-lei nº. 70/66 (fls. 126/154).

Destaco, que o artigo 32, *caput*, do Decreto-lei nº. 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização de leilões do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados os seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - execução extrajudicial REGULADA PELO DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - AUSÊNCIA DE VÍCIOS - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. *Todas as questões fundamentais possíveis envolvendo o caso sub examine já foram objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça que tem posição fixa sobre tais temas. Dessa sorte, cabe julgamento da apelação voluntária por decisão monocrática do Relator.* 2. *É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, pois não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais próprios.* 3. *Quanto à alegada irregularidade da notificação dos mutuários não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.* 4. *Não assiste razão aos apelantes, quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a realização do leilão. A execução extrajudicial é regida pelo DL nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.* 5. *Agravo legal improvido.* (AC 00261869320084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/02/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - FINALIDADE SOCIAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - PROVA PERICIAL - DESNECESSIDADE - EXISTÊNCIA DE AÇÃO ORDINÁRIA - VÍCIOS NO PROCEDIMENTO - NÃO COMPROVAÇÃO- REVISÃO DAS CLÁUSULAS DO CONTRATO - INOVAÇÃO DO PEDIDDO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. I - *O fundamento pelo qual a apelação foi julgada nos termos do artigo 557, do CPC, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo.* II - *A matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à nulidade do procedimento de execução extrajudicial, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.* III - *Não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.* IV - *Cumprir ressaltar que o art. 31 do Decreto-Lei nº 70/66, determina que vencida e não paga a dívida hipotecária, no todo ou em parte, o credor formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida.* V - *O § 1º do mesmo artigo dispõe que recebida a solicitação da execução da dívida, o agente fiduciário, nos dez dias subsequentes, promoverá a notificação do devedor, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, concedendo-lhe o prazo de vinte dias para a purgação da mora.* VI - *Já em seu § 2º menciona que, quando o devedor se encontrar em lugar incerto ou não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao agente fiduciário promover a notificação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local, ou noutro de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.* VII - *Por fim, o art 32, dispõe que não acudindo o devedor à purgação do débito, o agente fiduciário estará de pleno direito autorizado a publicar editais e a efetuar no decurso dos 15 (quinze) dias imediatos, o*

primeiro público leilão do imóvel hipotecado. VIII - No que diz respeito à arguição de que a existência de ação ordinária teria o condão de suspender a execução extrajudicial, razão não assiste aos apelantes, uma vez que o contrato de mútuo tem caráter de título executivo extrajudicial e, assim sendo, a propositura de qualquer ação relativa ao débito não inibe o credor de promover-lhe a execução, nos termos do artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil. IX - Compulsando os autos (fls. 213/214), verificam-se provas de que, a CEF realizou a notificação da mutuária no endereço por ela fornecido, bem como por via telegrama, além de publicar os editais do leilão em jornal, em atenção ao art. 32, caput, do Decreto-Lei 70/66. X - Ressalte-se que não foi trazido aos autos qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF, além disso, verifica-se que o apelante encontra-se inadimplente desde novembro de 2006, sendo que o contrato foi celebrado em 23 de dezembro de 2002 e a ação ajuizada somente em 1º de julho de 2010. XI - Não houve prova de que o mutuário teve intenção de purgar a mora administrativamente. XII - Quanto às questões acerca da revisão das cláusulas do contrato, deixo de apreciá-las, por não constar da petição inicial, de onde se conclui que a autora, ora apelante, está inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância. XIII - Agravo legal improvido. (AC 00144649120104036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, não se vislumbrando os alegados vícios no procedimento de execução extrajudicial, impõe-se a rejeição do pedido de anulação do ato expropriatório.

Ante o exposto, **com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-65.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.000565-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : AUTO COML/ TAUBATE S/A
ADVOGADO : SP174592 PAULO BAUAB PUZZO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Auto Comercial Taubaté S/A contra a sentença de fls. 47/53, que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a "nulidade da decisão que determinou a realização de penhora de bem imóvel hipotecado";
- b) apreciação do agravo retido;
- c) "a recorrida pretende efetuar cobrança de valores cuja certidão de dívida ativa fora inscrita quando já ocorrida a decadência";
- d) ilegalidade da capitalização mensal de juros na forma composta "(anatocismo)";

e) não reconhece os valores lançados nas Certidões da Dívida Ativa inscritas pela apelada, devendo ser determinada a realização de perícia contábil para apurar o suposto valor devido (fls. 56/68).

Decido.

CDA. Contribuições. Encargos. Legitimidade. Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

(...)

10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.

Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.12.04, DJ 02.03.05, p. 254)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a argüição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.

(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 28.03.05, DJ 04.05.05, p. 322)

Nulidade processo civil. Instrução suficiente. Realização de novas provas. Desnecessidade. Cerceamento de defesa. Não-caracterização. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROCESSO SUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07 DO STJ.

- Inexiste ilegalidade tampouco cerceamento de defesa na hipótese em que o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada.

- As Súmulas nºs 05 e 07 do STJ obstam o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos em sede de recurso especial (...)."

(STJ, AgrMC n. 14.838-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.11.08)

"(...) CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. ARTS. 191, 472 e 485, V, DO CPC (...).

3. Não há falar em cerceamento de defesa, na medida em que é permitido ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa da instrução probatória (...).

(STJ, AgA n. 940.924-SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.10.08)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu art. 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.071394-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.04)

Decadência. Prazo quinquenal. Termo inicial. O Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 8, definindo a aplicabilidade do prazo quinquenal para o lançamento de contribuições previdenciárias, à vista da inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n. 8.212/91:

São inconstitucionais o parágrafo único do Decreto-Lei n. 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei n. 8.212/1991, que tratam da prescrição e decadência de crédito tributário.

Na hipótese de não haver pagamento pelo contribuinte, o termo inicial do prazo decadencial para o lançamento de ofício do tributo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 173, I), em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 4. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 5. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 973733, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.08.09)

À luz da jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, conclui-se ser aplicável o prazo decadencial de cinco anos para o lançamento de ofício das contribuições sociais não recolhidas pelo contribuinte a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele que o lançamento deveria ter sido efetuado (CTN, art. 173, I). Entretanto, caso tenha ocorrido o pagamento antecipado de parte da contribuição, a contagem do prazo decadencial inicia-se do fato gerador, conforme previsto no art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL (...). (...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RECOLHIMENTO A MENOR - DECADÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ARTIGOS 150, § 4º, DO CTN.

(...)

3. Permanece a jurisprudência desta Corte no sentido de que o prazo decadencial não foi alterado pelos referidos diplomas legais, mantendo-se obediente aos cinco anos previstos no artigo 150, §4º da lei tributária.

4. Inteligência da recente Súmula Vinculante n. 8, do STF: "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

5. Na hipótese dos autos, os fatos geradores (recolhimentos a menor das contribuições previdenciárias) ocorreram no período de abril/86 a julho/96, sendo que, conforme consta do acórdão recorrido, a notificação do lançamento complementar se deu apenas em junho/96. Logo foram atingidas pela decadência as contribuições vencidas anteriormente a junho/91, quando já havia transcorrido o prazo estipulado no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental da Fazenda Nacional não-conhecido. Agravo regimental da empresa parcialmente provido, para negar provimento ao recurso especial fazendário.

(STJ, AgRg no REsp n. 672356, Rel. Min. Humberto Martins, j. 04.02.10)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS E NÃO DECLARADOS. ART. 173, I, DO CTN. DECADÊNCIA CONSUMADA. (...)

1. O aresto embargado foi absolutamente claro e inequívoco ao consignar que "em se tratando de constituição do crédito tributário, em que não houve o recolhimento do tributo, como o caso dos autos, o fisco dispõe de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Somente nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN)".

(...)

(STJ, EDcl no AgRg no REsp n. 674497, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 05.11.09, grifei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. (...)

(...)

5. O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado".

6. Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" -, há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais.

(...)

(STJ, REsp n. 749446, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 05.05.09)

Cabe ainda observar ser inviável a aplicação conjunta do art. 150, § 4º, com o art. 173, I, ambos do Código

Tributário Nacional, para gerar o prazo decadencial de dez anos:

TRIBUTÁRIO - ARTS. 150, § 4º, E 173 DO CTN - APLICAÇÃO CONJUNTA - IMPOSSIBILIDADE.

(...)

2. Não prospera a tese de incidência cumulativa dos arts. 150, § 4º, e 173, inciso I, ambos do CTN. Primeiro, porque contraditória e dissonante do sistema do CTN a aplicação conjunta de duas causas de extinção de crédito tributário; segundo, porquanto inviável - consoante já assinalado - a incidência do § 4º do art. 150 do CTN em caso de existência de pagamento antecipado.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no AgRg no REsp n. 1117884, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.08.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA DO DIREITO DO FISCO DE CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE. (...).

(...)

2. Se houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento pelo Fisco de eventuais diferenças de tributos sujeitos ao lançamento por homologação é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes: AgRg nos EREsp. n. 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006 p. 111; e EREsp. n. 101.407/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Ari Pargendler, DJ de 08.05.2000.

3. Se não houve pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, desde que não se tenha constatado a ocorrência de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, aplicando-se o art. 173, I, do CTN. Precedente representativo da controvérsia: REsp. n. 973.733 - SC, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.8.2009.

4. Em ambos os casos, não há que se falar em prazo decenal derivado da aplicação conjugada do art. 150, §4º, com o art. 173, I, do CTN.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp n. 1033444, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 03.08.10, grifei)

Do caso dos autos. A sentença julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

A apelante sustenta que a sentença de fls. 47/53 deve ser reformada, para declarar a nulidade da penhora realizada, o reconhecimento da decadência e apuração da inexistência de débito da recorrida.

A sentença não merece reforma.

Cabe ao magistrado indeferir a produção de novas provas, quando considerar que o processo está em condições de julgamento imediato, consoante fundamentação explicitada. Neste caso, mostra-se desnecessária a realização de prova pericial, portanto, nego provimento ao agravo retido de fls. 40/42.

A alegação de nulidade da penhora sobre imóvel hipotecado não é válida. O art. 186 do Código Tributário Nacional dispõe que o crédito tributário prefere a qualquer outro, independente de sua natureza ou tempo de sua constituição, salvo nos casos em que o crédito seja decorrente da legislação trabalhista ou do acidente de trabalho e de acordo com o art. 30, da Lei 6.830/80, mesmo os bens gravados de ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data de constituição do ônus ou da cláusula, respondem pelo crédito tributário, salvo nos casos previstos em lei de bens absolutamente impenhoráveis.

Sabe-se que a decadência é o prazo que corre entre o fato gerador e o lançamento fiscal e que, apenas a partir da constituição definitiva do crédito é que ele passará a ser exigível, começando então a correr o prazo prescricional de 5 anos.

Assim como o exposto na sentença:

"In casu', observa-se a não ocorrência da decadência, uma vez que os créditos tributários foram constituídos dentro do prazo legal. Senão, vejamos:

- Na Execução Fiscal 2005. 61. 21. 003209-0 (CDA 35.765.866-3), os fatos geradores ocorreram no período de 12/2002 a 01/2004 e a notificação do lançamento ocorreu em 12/11/2004 (fls. 05 daqueles autos);

- Na Execução Fiscal 2005. 61. 21. 003259-4 (CDA 35.508.769-3), os fatos geradores ocorreram no período de 10/2000 a 11/2012 e a notificação do lançamento ocorreu em 26/03/2003. (fl. 05 daqueles autos)

- Na Execução Fiscal 2005. 61. 21. 003260-0 (CDA 35.765.867-1), os fatos geradores ocorreram no período de 12/2002 a 01/2004 e a notificação do lançamento ocorreu em 12/11/2004. (fl. 05 daqueles autos)

- Na Execução Fiscal 2005. 61. 21. 003515-7 (CDA 35.765.868-0), os fatos geradores ocorreram no período de 11/2004 a 11/2004. e a notificação do lançamento ocorreu em 12/11/2004 (fl. 05 daqueles autos)".

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005681-76.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005681-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE FERNANDO COELHO FERREIRA
ADVOGADO : SP193696 JOSELINO WANDERLEY e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00056817620114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu, sem resolução de mérito, execução fundada em título executivo extrajudicial uma vez que não foi comprovada a existência de título hábil para fundamentar a presente execução.

Segundo a decisão apelada, falta interesse processual (adequação), eis que inexistente título hábil para fundamentar a presente ação de execução de título extrajudicial, o que configura ausência de interesse processual e, como tal, não autoriza a execução proposta.

Inconformada, a parte Autora apela, defendendo que foi concedida antecipação dos efeitos da tutela no processo nº 00097773120104058100, em andamento perante a 3ª. Vara Federal do Ceará e que, nos termos do artigo 475-N do Código de Processo Civil, se trata de título executivo judicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O ajuizamento de ação de execução por título extrajudicial pressupõe a existência de título líquido e certo, conforme o artigo 585, do Código de Processo Civil.

Alega o exequente que pertenceu ao quadro de militares da Aeronáutica, ingressando na carreira em 26.6.2000, e que, ao requerer a incorporação, foi exonerado em 28.11.2008.

In casu a parte Autora pretende obter a satisfação de um crédito que alega possuir em razão do "Boletim Reservado nº 19", assinado pelo Diretor do PAMA/SP, de acordo com o qual foi concedido o pagamento de compensação pecuniária no valor de 08 (oito) remunerações (fl. 10).

Nesse passo, dispõe referido texto legal:

"Art. 267 - *Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito.*

(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo.

V - omissis

VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual;"

Trata-se de matéria de ordem pública a respeito da qual o juiz deve pronunciar-se *ex officio*, a qualquer tempo e grau de jurisdição (CPC 267 § 3º e 301 § 4º).

É que no caso em tela falta o documento hábil para fundamentar a presente ação necessário para a configuração do título executivo extrajudicial, nos termos do o artigo 586 do Código de Processo Civil.

E é exatamente isso o que se constata no presente feito, pois a ação sem o título executivo extrajudicial, não autoriza, por conseguinte, o ajuizamento da execução.

Por essa razão, o procedimento adotado pela recorrente é inadequado, não merecendo a sentença recorrida qualquer reparo.

Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA . SÚMULA 233 . ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO EM RELAÇÃO AO CONTRATO ANTERIOR. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. 1. O contrato de abertura de crédito rotativo (utilizado, no mais das vezes, em sua modalidade "cheque especial") não consubstancia, em si, uma obrigação assumida pelo consumidor. Ao contrário, incorpora obrigação da instituição financeira em disponibilizar determinada quantia ao seu cliente, podendo dela utilizar-se ou não. 2. O contrato de abertura de crédito (em conta corrente, rotativo ou cheque especial), ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária do cliente, não constitui título hábil a aparelhar processo de execução , podendo servir de início de prova para eventual ação monitória. Súmulas 233 e 247. 3. A ausência de executividade decorre do fato de que, quando da assinatura do pacto pelo consumidor - ocasião em que a obrigação nasce para a instituição financeira, de disponibilizar determinada quantia ao seu cliente -, não há dívida líquida e certa, sendo que os valores eventualmente utilizados são documentados unilateralmente pela própria instituição, sem qualquer participação, muito menos consentimento, do cliente. 4. Inexistindo, pois, certeza e liquidez no próprio instrumento, exigências que não são alcançadas mediante a complementação unilateral do credor com a apresentação de extratos bancários, porquanto não lhe é dado criar títulos executivos à revelia do devedor, tem-se que o contrato de abertura de crédito carece, realmente, de exequibilidade. 5. No caso em julgamento, não vislumbrando o acórdão recorrido, no contrato de abertura de crédito fixo, qualquer ânimo de novar, tal premissa não se desfaz sem ofensa às Súmulas 5 e 7, e, assim, deve mesmo prevalecer como instrumento principal o contrato de abertura de crédito rotativo, celebrado anteriormente, o qual não constitui título executivo. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ QUARTA TURMA DJE DATA:10/12/2010 RESP 200501965449 RESP - RECURSO ESPECIAL - 800178 LUIS FELIPE SALOMÃO)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO . CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ. SUMULA 233 STJ. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO.

1. A exeqüente valeu-se de ação de execução por quantia certa, fundada em contrato de abertura de crédito rotativo, para cobrança de saldo devedor, acrescido de encargos contratuais 2. Como exigência para o ajuizamento da execução , consoante o artigo 586 do Código de Processo Civil, o crédito cobrado deve estar fundado em título líquido, certo e exigível. 3. Entretanto, o contrato que embasa a execução não apresenta um de seus requisitos essenciais, qual seja, a liquidez, na medida em que não demonstra de forma líquida o "quantum" devido. Aliás, nem mesmo as notas de débitos juntadas, elaboradas unilateralmente pelo credor, suprem a carência de tal requisito para o ajuizamento da execução . 4. Nesse sentido a Súmula 233 estabelece que o contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta corrente, não é título executivo. 5. Agravo legal não provido."

(TRF3 PRIMEIRA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012 AC 00269921719974036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 438859 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

" EXECUÇÃO . CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. ILÍQUIDEZ. - Nos termos da Súmula nº 233 do STJ, o contrato de crédito rotativo não preenche os requisitos de liquidez e certeza para a constituição de título executivo extrajudicial . - Cédula de Crédito Bancário que não se

constitui em título executivo. Precedentes. - Recurso desprovido." (TRF3 SEGUNDA TURMA e-DJF3 Judicial 1 DATA: 01/07/2011 AC 0004207-23.2010.4.03.6127/SP AC - APELAÇÃO CÍVEL - DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

À vista do referido, nos termos do artigo 557 *caput*, do CPC, e inciso XII, do artigo 33 do Regimento Interno desta Corte, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Publique-se, intime-se, remetendo-se os autos ao MM Juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005152-87.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005152-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GILSON ROBERTO LEITE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP199805 FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro
PARTE AUTORA : ELIENE PEREIRA LEITE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP199805 FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00051528720074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Gilson Roberto Leite de Oliveira contra a sentença de fls. 176/181, que julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Lei n. 1.060/50, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a execução extrajudicial é nula, pois desrespeitou formalidades previstas no Decreto-lei n. 70/66;
- b) a inconstitucionalidade do Decreto-lei n. 70/66 (183/187).

Foram apresentadas contrarrazões (fl. 189).

É o relatório.

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.08.07, DJ 31.08.07)

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.06, DJ 23.02.07)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 07.03.06, DJ 28.04.06)

1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, j. 13.12.05, DJ 24.02.06)

- Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.10.01)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06.11.98)

SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.11.07)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17.05.05)

Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 23.03.04)

Execução extrajudicial. Pressupostos formais observados. Validade. Tendo o agente fiduciário constituído o devedor em mora e realizado o leilão, observados os pressupostos formais do Decreto-lei n. 70/66, não há que se falar em irregularidade:

SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. (...) AUSÊNCIA DE NULIDADE. DECRETO-LEI 70/66. CONSTITUCIONALIDADE PRESSUPOSTOS FORMAIS.

(...)

3. Restringe-se a competência desta Corte à uniformização de legislação infraconstitucional (art. 105, III, da CF), por isso que o exame da alegada incompatibilidade da execução extrajudicial disciplinada pelo Decreto-Lei 70/66 com os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório significaria usurpar a competência do STF para exame de matéria constitucional. Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 já teve sua inconstitucionalidade definitivamente rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal em inúmeros julgados, que firmaram o entendimento de que a citada legislação não viola o princípio da inafastabilidade da jurisdição e nem mesmo o do devido processo legal.

4. Atendidos pelo agente fiduciário todos os pressupostos formais impostos pelo Decreto-lei nº 70/66 para constituição do devedor em mora e realização do leilão, não há que se falar em irregularidade do procedimento de execução extrajudicial do imóvel, inexistindo motivo para a sua anulação.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 867.809-MT, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.12.06)

Execução extrajudicial. Intimação por edital. Admissibilidade. É admissível a intimação do devedor por edital na execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66:

RECURSO ESPECIAL. (...) VIOLAÇÃO AO DECRETO-LEI 70/66, COM A NOVA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.004/90. INTIMAÇÃO POR EDITAL. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE.

(...)

2. A intimação por edital é lícita, consoante permissivo contido no Decreto-lei nº 70/6. Assim, não se justificam as alegações de irregularidades no procedimento extrajudicial.

3. Recurso Especial desprovido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 465.963-RJ, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.10.03)

Sistema Financeiro de Habitação. Aviso. Execução extrajudicial. Praça. Intimação. Precedente da Corte.

1. Destacadas pelo Acórdão recorrido as peculiaridades do caso, não se pode inquirir de nulidade a intimação por edital, desde que não localizado o devedor para efeitos de intimação pessoal, considerando que o aviso de cobrança foi expedido e que certificado que a devedora se encontrava em lugar incerto e não sabido, afastados, por isso, os paradigmas trazidos no especial.

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 476.216-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03.06.03)

Do caso dos autos. A sentença de fls. 176/181 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Lei n. 1.060/50, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em razões de apelação, que a execução extrajudicial é nula, porque não cumpriu com formalidades previstas no Decreto-lei n. 70/66, e que referido decreto é inconstitucional.

O recurso não merece provimento.

Em face da inadimplência em que se encontra o mutuário, é garantido o direito de execução extrajudicial da dívida.

O mutuário foi notificado pessoalmente a purgar a mora e intimado acerca do leilão do imóvel mediante envio de telegrama e com a publicação de editais em jornal de grande circulação (fls. 133, 135, 145, 147, 149, 156/157).

Não há qualquer irregularidade na forma utilizada para a satisfação do direito da instituição financeira em dispor do bem dado em garantia.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006305-58.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006305-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GILSON ROBERTO LEITE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP199805 FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro
PARTE AUTORA : ELIENE PEREIRA LEITE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP199805 FABIANO FERNANDES DA SILVA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00063055820074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Gilson Roberto Leite de Oliveira contra a sentença de fls. 175/185, que julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Lei n. 1.060/50, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o sistema de Amortização Crescente - SACRE não encontra amparo legal;
- b) deve ser utilizada a Tabela *Price*, porém com amortização de acordo com o art. 6º, c, da Lei n. 4.380/64;
- c) é vedada a capitalização de juros, constituindo a sua prática em anatocismo (cobrança de juros sobre juros);
- d) revisão dos valores das taxas de administração e risco, que não devem exceder 2% do valor da prestação de amortização (fls. 187/192).

Foram apresentadas contrarrazões (fl. 194).

Decido.

Sistema de Amortização Crescente - Sacre. Legalidade. A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH mostra-se legal. O Sacre tem fundamento nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é onerado, pois as prestações mensais iniciais são estáveis e reduzem ao longo do cumprimento do contrato. O reajuste das mensalidades é anual nos dois primeiros anos do contrato, autorizado o recálculo trimestral a partir do terceiro ano com a finalidade de redução das prestações. Não restarão resíduos a serem pagos. Não há incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são pagos mensalmente, junto com as prestações, não havendo que se falar em anatocismo. Embora as prestações iniciais superem as decorrentes da Tabela *Price*, o mutuário é beneficiado com a amortização imediata do valor emprestado, pois é reduzida simultaneamente a parcela de juros e o saldo devedor do financiamento. A atualização das parcelas e de seus acessórios é vinculada aos mesmos índices de correção monetária do saldo devedor, mantendo-se o valor da prestação em montante suficiente para a amortização do débito, com a respectiva redução do saldo devedor, até a extinção do contrato. A jurisprudência é no sentido da legitimidade do Sacre: *PROCESSO CIVIL - MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO - ART. 267, XI, DO CPC - ART. 515, § 3º, DO CPC - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DO DECRETO 70/66 - INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES - RECURSO PROVIDO - AFASTADA A EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - AÇÃO JULGADA PARCIALMENTE PROCEDENTE.*

(...)

4. O sistema de amortização adotado - SACRE - não acarreta prejuízos ao mutuário, pois dele decorre a redução gradual das parcelas avençadas ou, no mínimo, a manutenção no patamar inicial. Na espécie, a variação da prestação, em três anos e meio de vigência do contrato, foi pouco significativa (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, Ag n. 2002.61.19.003430-9-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26.11.07)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. SACRE. PRESTAÇÕES. DEPÓSITO.

(...)

4- Legalidade do Sistema de Amortização Crescente - SACRE (...).

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, Ag n. 2005.03.00.040282-1-SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 20.09.05)

Eleito o Sacre como sistema de amortização do débito pelos contratantes, inviável substituir pelo Plano de Equivalência Salarial - PES ou pela Tabela *Price*, dado que livremente pactuada entre as partes e porque o Sacre mostra-se mais favorável ao mutuário conforme acima mencionado. Tendo as partes eleito o Sacre, não pode o mutuário exigir sua substituição pelo PES ou pela Tabela *Price*, de modo a impor ao agente financeiro que o reajuste das prestações seja subordinado ao do seus rendimentos.

A atualização do saldo devedor antes da amortização da prestação paga é admitida pela jurisprudência, consoante os precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. DIREITO CIVIL (...). CONTRATO DE MÚTUO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SFH (...). AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. FORMA.

(...)

3. No critério de amortização do saldo devedor dos contratos celebrados no âmbito do SFH, incidem primeiro os juros e a correção monetária para, depois, ser abatida a prestação mensal paga (...).

(STJ, 4ª Turma, AGA n. 200701166391-DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 11.12.07)

SFH. SALDO DEVEDOR. AMORTIZAÇÃO (...).

- É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH (...).

(STJ, 3ª Turma, AGRESP n. 200701463715-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04.12.07)

Direito civil e processual civil (...). Ação revisional. SFH (...). Capitalização de juros (...).

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital,

o qual corresponde ao saldo devedor (...).

(STJ, 3ª Turma, AGRESP n. 200700106064-RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.09.07)

ADMINISTRATIVO. SFH. ART. 6º, ALÍNEA "C", DA LEI Nº 4.830/64. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DAS QUANTIAS COBRADAS INDEVIDAMENTE. INAPLICABILIDADE.

(...)

2. É considerado legal o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para só então efetuar o abatimento da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação. Precedentes.

3. Descabe a capitalização de juros em contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação-SFH, por ausência de expressa previsão legal (...).

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 200700161524-PR, Rel. Min. Castro Meira, j. 14.08.07)

Amortização. Prévia atualização do saldo. Admissibilidade. A Lei n. 4.380/64, art. 6º, c., estabelecia que "ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros". Entende-se, contudo, que esse dispositivo foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores. Sendo assim, admite-se a atualização do saldo devedor para, ao depois, proceder-se ao lançamento da prestação paga:

PROCESSUAL CIVIL A ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. (...) AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. CONTRATO DE MÚTUO (...)

(...)

3. O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, segundo o qual determinava o reajuste do saldo devedor após a amortização das parcelas pagas, foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

(...)

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 825954, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.12.08)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

(...)

2. Reajuste e amortização do saldo devedor. O reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário precede a respectiva amortização, para que o capital emprestado não seja artificialmente diminuído. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 923936, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 02.09.08)

Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

(...)

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1007302, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 06.03.08)

No mesmo sentido é a Súmula 450 do Superior Tribunal de Justiça:

Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Taxas de administração e de risco de crédito. Legitimidade. É legítima a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito quando decorrerem do pactuado. Prevista sua cobrança, não pode o mutuário afastar sua exigência. Destinam-se às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não ensejam, isoladamente, a inadimplência do mutuário:

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...).

(...)

13. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só,

levar o mutuário à condição de inadimplência (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200361000176967-SP, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 03.03.08)

Do caso dos autos. Contra a decisão liminar (fl. 39/42.), a Caixa Econômica Federal interpôs agravo retido (fls. 78/85), o qual não foi reiterado em contrarrazões.

A sentença impugnada julgou improcedente o pedido inicial e condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Lei n. 1.060/50, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil..

A sentença não merece reforma.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 28.06.02, no valor de R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses e sistema de amortização Sacre (fls. 19/29). E a parte apelante está inadimplente desde 12.09.06 (fl. 35).

O imóvel foi adjudicado pela mutuante em 25.07.07. Levada a registro a Carta de Adjudicação, cancelou-se a hipoteca em 02.10.07 (fls. 171/173).

A decisão liminar obistou a alienação do bem e manteve o mutuário na posse do imóvel até o julgamento final da demanda (fls. 78/85).

A parte autora não logrou demonstrar quaisquer irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007709-34.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007709-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : CLAUDIO ROBERTO DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : SP104964 ALEXANDRE BADRI LOUTFI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00077093420134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Cláudio Roberto de Albuquerque** objetivando a liberação dos valores depositados em conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço em razão da mudança de regime jurídico de 'celetista' para estatutário (fls. 02/13).

A MM. Juíza "*a quo*" concedeu a segurança pleiteada. Custas na forma da lei. Sem condenação em verba honorária (fls. 73/74).

Sem que houvesse interposição de recurso voluntário, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 80/82).

DECIDO.

As hipóteses de movimentação dos saldos das contas vinculadas do FGTS estão previstas *numerus clausus* no art. 20 da Lei nº. 8.036/90, invocando o impetrante o direito líquido e certo à liberação dos saldos das contas, após a alteração do regime jurídico funcional celetista para estatutário.

A matéria não demanda maiores questionamentos e já se encontra consolidado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a mudança de regime jurídico do servidor, de celetista para estatutário, imposta na extinção do vínculo laboral antecedente, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, com base na Súmula nº. 178 do extinto TFR, do seguinte teor:

"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Nesse sentido os julgados seguintes:

EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR.

LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1.

Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201001508741, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011 ..DTPB:.)

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990.

2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS".

3. Recurso Especial provido."

(REsp 1203300/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 02/02/2011)

EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI

Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. 1. mandado de segurança objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário. 2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário). 3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261). 4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90. 5.

Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS". 6. Recurso especial a que se nega provimento.

..EMEN:(RESP 200401412923, JOSÉ DELGADO - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/04/2005 PG:00235 ..DTPB:.)

Na esteira de tal orientação, a jurisprudência deste E. TRF 3ª Região vem perfilhando o entendimento de que a migração de regime funcional importa na rescisão do vínculo originário, de modo a autorizar a movimentação da conta vinculada de FGTS:

MANDADO DE SEGURANÇA . FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário.

Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. II - Remessa oficial

desprovida. (REOMS 00120741520114036133, JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"MANDADO DE SEGURANÇA . FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece.

II - Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, REOMS 0003560-39.2012.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2013)

LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO FGTS. AÇÃO ORDINÁRIA.

LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SERVIDORES

MUNICIPAIS. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). SITUAÇÃO

EQUIVALENTE À DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PRECEDENTES. 1. Na condição de gestora do sistema,

sujeita a regime público e à prestação de contas, a CEF é integralmente responsável pelos recursos sujeitos à sua guarda. 2. Também não é caso de impossibilidade jurídica do pedido, pois o pretensão de movimentar os valores depositados não pode ser repelida em tese, sem que a situação dos autores seja convenientemente examinada. 3.

Os titulares das contas fundiárias lograram demonstrar, com objetividade e pertinência, que fazem jus ao levantamento pretendido. 4. Os elementos constantes nas cópias das CTPS (existência dos vínculos) e nos

extratos de contas vinculadas (saldos disponíveis) indicam que estão preenchidos os requisitos para a

movimentação dos valores. 5. Precedentes do C. STJ reconhecem que a mudança de regime jurídico (de celetista para estatutário) equivale à dispensa sem justa causa, para os fins do art. 20 da Lei nº 8.036/90. 6. Matéria

preliminar rejeitada e apelo da CEF improvido.(AC 03119649019984036102, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 1353

FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007693-80.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007693-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : WILLIAMS WALLACE RODRIGUES SILVA
ADVOGADO : SP321920 GUSTAVO MARTINS RONDINI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00076938020134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Williams Wallace Rodrigues Silva** objetivando a liberação dos valores depositados em conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço em razão da mudança de regime jurídico de 'celetista' para estatutário (fls. 02/25).

A MM. Juíza "*a quo*" concedeu a segurança pleiteada. Custas na forma da lei. Sem condenação em verba honorária (fls. 83/85).

Sem que houvesse interposição de recurso voluntário, foram os autos remetidos a esse Tribunal e distribuídos a esse Relator.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 96/98).

DECIDO.

As hipóteses de movimentação dos saldos das contas vinculadas do FGTS estão previstas *numerus clausus* no art. 20 da Lei nº. 8.036/90, invocando o impetrante o direito líquido e certo à liberação dos saldos das contas, após a alteração do regime jurídico funcional celetista para estatutário.

A matéria não demanda maiores questionamentos e já se encontra consolidado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a mudança de regime jurídico do servidor, de celetista para estatutário, imposta na extinção do vínculo laboral antecedente, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, com base na Súmula nº. 178 do extinto TFR, do seguinte teor:

"Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS".

Nesse sentido os julgados seguintes:

EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. MUDANÇA DO REGIME JURÍDICO DO SERVIDOR.

LEVANTAMENTO DE SALDO DAS CONTAS VINCULADAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1.

Entendimento pacífico desta Corte no sentido de que a mudança no regime jurídico de servidor, que passa do celetista para o estatutário, autoriza o levantamento dos valores do FGTS, nos termos da Súmula n. 178 do extinto TFR. 2. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201001508741, MAURO CAMPBELL MARQUES - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011 ..DTPB:.)

"RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. POSSIBILIDADE. ART. 20 DA LEI 8.036/1990. SÚMULA 178/TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O STJ pacificou o entendimento de ser possível o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS na hipótese de alteração, em decorrência de lei, do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei 8.036/1990.

2. Incidência da Súmula 178/TFR: "Resolvido o contrato de trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência de lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculação do FGTS".

3. Recurso Especial provido."

(REsp 1203300/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 02/02/2011)

EMEN: ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20, VIII, DA LEI Nº 8.036/90. VERBETE SUMULAR Nº 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. 1. mandado de segurança

objetivando a concessão de ordem para determinar à autoridade impetrada que proceda à imediata liberação do saldo da conta do FGTS em nome do impetrante, tendo em vista que, com o advento da Lei nº 3.808/02 do Estado do Rio de Janeiro, seu contrato de trabalho foi rescindido, passando, por força de lei, do regime celetista para o estatutário. 2. O entendimento jurisprudencial é pacífico e uníssono em reconhecer que há direito à movimentação das contas vinculadas do FGTS quando ocorre mudança de regime jurídico de servidor público (in casu, do celetista para o estatutário). 3. "É faculdade do empregado celetista que altera o seu regime para estatutário a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que configure ofensa ao disposto no art. 20, da Lei nº 8.036/90, que permanece harmônico com o teor da Súmula nº 178, do TFR." (RESP 650477/AL, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, DJ 25.10.2004 p. 261). 4. A mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista por ato unilateral do empregador, sem justa causa, o que, mutatis mutandis, equivaleria à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90. 5.

Compatibilidade com a aplicação do enunciado sumular nº 178 do extinto TFR: "Resolvido o contrato de

trabalho com a transferência do servidor do regime da CLT para o estatutário, em decorrência da lei, assiste-lhe o direito de movimentar a conta vinculada do FGTS". 6. Recurso especial a que se nega provimento. ..EMEN:(RESP 200401412923, JOSÉ DELGADO - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:18/04/2005 PG:00235 ..DTPB:.)

Na esteira de tal orientação, a jurisprudência deste E. TRF 3ª Região vem perfilhando o entendimento de que a migração de regime funcional importa na rescisão do vínculo originário, de modo a autorizar a movimentação da conta vinculada de FGTS:

MANDADO DE SEGURANÇA . FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO. I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece. II - Remessa oficial desprovida. (REOMS 00120741520114036133, JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"MANDADO DE SEGURANÇA . FGTS. MUDANÇA DE REGIME JURÍDICO DE CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO.

I - Hipótese de transferência do trabalhador optante do regime da CLT para o estatutário. Contrato de trabalho extinto. Direito de movimentação da conta do FGTS que se reconhece.

II - Remessa oficial desprovida."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, REOMS 0003560-39.2012.4.03.6133, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 21/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/05/2013)

LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO FGTS. AÇÃO ORDINÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SERVIDORES MUNICIPAIS. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). SITUAÇÃO EQUIVALENTE À DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PRECEDENTES. 1. Na condição de gestora do sistema, sujeita a regime público e à prestação de contas, a CEF é integralmente responsável pelos recursos sujeitos à sua guarda. 2. Também não é caso de impossibilidade jurídica do pedido, pois o pretensão de movimentar os valores depositados não pode ser repelida em tese, sem que a situação dos autores seja convenientemente examinada. 3. Os titulares das contas fundiárias lograram demonstrar, com objetividade e pertinência, que fazem jus ao levantamento pretendido. 4. Os elementos constantes nas cópias das CTPS (existência dos vínculos) e nos extratos de contas vinculadas (saldos disponíveis) indicam que estão preenchidos os requisitos para a movimentação dos valores. 5. Precedentes do C. STJ reconhecem que a mudança de regime jurídico (de celetista para estatutário) equivale à dispensa sem justa causa, para os fins do art. 20 da Lei nº 8.036/90. 6. Matéria preliminar rejeitada e apelo da CEF improvido.(AC 03119649019984036102, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 1353 FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com efeito, o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº. 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores; é o caso dos autos.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002050-35.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.002050-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JUBSON UCHOA LOPES
ADVOGADO : AL004314 ANTONIO CARLOS FREITAS MELRO DE GOUVEIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros
No. ORIG. : 00020503520134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Jubson Uchoa Lopes contra a sentença de fls. 37/38, que em face da comprovada inexistência de garantia do valor cobrado na execução, os embargos à execução fiscal foram repelidos por falta de uma de suas condições essenciais para ser recebido, qual seja, a garantia da execução, extinguindo-se o processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, IV, do Código de Processo Civil. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) não praticou nenhum ato pela ou para sociedade;
- b) a execução fiscal remete a período anterior a sua gestão na empresa;
- c) os embargos à execução podem ser oferecidos sem o oferecimento da caução, respaldado nos princípios constitucionais do acesso à justiça, da ampla defesa e do contraditório (fls. 41/48).

Não foram apresentadas as contrarrazões.

Decido.

Embargos à execução. Necessidade de garantia da execução. Art. 16, § 1º, Lei n. 6.830/80. Aplicabilidade.

Em julgamento proferido nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil o Superior Tribunal de Justiça manifestou entendimento no sentido de que em atenção ao princípio da especialidade, é aplicável o art. 16, § 1º, da Lei n. 6.830/80 que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal, sendo, portanto, inaplicável o disposto na nova redação do art. 736 do Código de Processo Civil, dada pela Lei n. 11.382/06, que dispensa a garantia como condicionante dos embargos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL. 1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791. 2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696. 3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa. 4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias. 5. Desse modo, tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de

efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora). 6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal. 7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008. 8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL, Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011. 9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (grifei) (STJ, Recurso Especial n. 1272827, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22.05.13)

Do caso dos autos. A sentença rejeitou os embargos à execução fiscal por falta de uma de suas condições essenciais para ser recebido, qual seja, a garantia da execução.

Deste modo, o recurso não merece prosperar ante a decisão precedente do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000500-31.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000500-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ARNALDO CHAMBO E SILVA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00005003120104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Arnaldo Chambo e Silva contra a sentença de fls. 88/89, que extinguiu sem

juízo de mérito o pedido de revisão contratual, com fundamento nos art. 267, VI, do Código de Processo Civil e condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no percentual de 10 % sobre o valor da causa, suspendendo sua execução por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) interesse de agir diante da necessidade da pretensão deduzida para a garantia do bem, bem como a possibilidade jurídica do pedido;
- b) há a prática de anatocismo e de capitalização de juros;
- c) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;
- d) é ilegal a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 na medida em que ele não foi recepcionado pela Constituição da República;
- e) não inscrição do nome do mutuário nos cadastros de inadimplentes (fls. 93/106).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 111/112).

Decido.

Execução extrajudicial. Término. Registro da arrematação ou adjudicação do imóvel. Extinção da relação obrigacional. Impossibilidade de discussão das cláusulas contratuais do mútuo habitacional. Encerrada a execução extrajudicial pelo registro da arrematação ou adjudicação do imóvel, extingue-se a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem e, conseqüentemente, não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais:

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

V - Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 886.150-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.04.07)

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL - SENTENÇA DE EXTINÇÃO - NÃO VERIFICADO O ENCERRAMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL, COM O REGISTRO DA CARTA DE ARREMATAÇÃO - INTERESSE DE AGIR (...).

1. Não há, nos autos, notícias do encerramento da execução extrajudicial, com o registro da carta de arrematação, do que se conclui que subsiste o interesse dos mutuários quanto à discussão de cláusulas do contrato de mútuo habitacional (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 2002.61.02.013864-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 23.06.08)

Do caso dos autos. A sentença extinguiu sem julgamento do mérito o pedido de revisão contratual, com fundamento nos art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

A parte apelante sustenta que há interesse de agir diante da necessidade da pretensão deduzida para a garantia do bem, bem como a possibilidade jurídica do pedido.

O recurso não merece provimento.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 09.01.07 (fl. 37), no valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), com prazo de 180 (cento e oitenta) meses para pagamento, sistema de amortização SAC e taxa anual de juros nominal de 9,5690% e efetiva de 10% (fl. 22).

Não subsiste interesse processual do autor na pretensão de revisão das cláusulas contratuais, pois não há mais relação obrigacional a ser disciplinada.

Em virtude da não purgação da mora, foi registrada a consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF, em 06.05.09, conforme consta da averbação lançada na Matrícula nº 123.430 do 8º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo (fls. 142/146 do apenso).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025028-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025028-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ARNALDO CHAMBO E SILVA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00250286620094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Arnaldo Chambo e Silva contra a sentença de fls. 160/160v., que extinguiu sem julgamento do mérito o pedido de medida cautelar de suspensão do processo de execução extrajudicial do contrato celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, com fundamento nos arts. 796, 808, III, e 267, VI, todos do Código de Processo Civil, condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios no percentual de 10 % sobre o valor da causa, suspendendo sua execução por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, e, por fim, condenou a parte autora ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, por litigância de má-fé.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor;
- b) a execução extrajudicial deve ser anulada para que seja promovida de maneira menos gravosa ao mutuário;
- c) deve ser afastada a imposição de multa por litigância de má-fé, tendo em vista que o autor apenas valeu-se dos meios processuais disponíveis para tentar resguardar seu imóvel (fls. 165/176).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 185/186).

Decido.

Execução extrajudicial. Término. Registro da arrematação ou adjudicação do imóvel. Extinção da relação obrigacional. Impossibilidade de discussão das cláusulas contratuais do mútuo habitacional. Encerrada a execução extrajudicial pelo registro da arrematação ou adjudicação do imóvel, extingue-se a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem e, conseqüentemente, não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais:

SFH. MÚTUA HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento.

II - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior.

III - Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito.

IV - Ademais, o Decreto-lei nº 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor.

V - Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 886.150-PR, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.04.07)

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL - SENTENÇA DE EXTINÇÃO - NÃO VERIFICADO O ENCERRAMENTO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL, COM O REGISTRO DA CARTA DE ARREMATAÇÃO - INTERESSE DE AGIR (...).

1. Não há, nos autos, notícias do encerramento da execução extrajudicial, com o registro da carta de arrematação, do que se conclui que subsiste o interesse dos mutuários quanto à discussão de cláusulas do contrato de mútuo habitacional (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 2002.61.02.013864-5-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 23.06.08)

Litigância de má-fé. Exercício do *jus spemian*. Ao considerar a hipótese de litigância de má-fé (CPC, art. 17), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. Em linha de princípio, o exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla defesa, por meio dos recursos existentes em lei (CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus spemian* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa, da falsidade de suas afirmações, dos fins ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má-fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ACUMULAÇÃO. ART. 86, § 2º DA LEI 8.231/91. ARGÜIÇÃO INOPORTUNA. TEMA NÃO APRECIADO PELA DECISÃO RESCINDENDA. SÚMULA 515/STF. INCIDÊNCIA. OFENSA LITERAL DE LEI (ART. 485, V). INOCORRÊNCIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. MULTA. ARTIGO 18 DO CPC. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

(...)

VI - A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a condenação ao pagamento de indenização, nos termos do artigo 18, § 2º do Código de Processo Civil, pressupõe a existência de algum elemento subjetivo apto a evidenciar o intuito desleal ou malicioso da parte. O simples fato de recorrer contra decisão desfavorável não incita à presunção da litigância de má-fé.

VII - Ação rescisória improcedente.

(STJ, AR n. 2837-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 28.06.06)

TRIBUTÁRIO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. LIMITES PERCENTUAIS À COMPENSAÇÃO. INAPLICABILIDADE. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR. JUROS.

1. A condenação por litigância de má-fé pressupõe a ocorrência de alguma das hipóteses previstas em lei (art. 17 do CPC) e configuradoras do dano processual. Não há de ser aplicada a multa processual se ausente a comprovação nos autos do inequívoco abuso e da conduta maliciosa da parte em prejuízo do normal trâmite do processo.

(...)

4. Recurso especial da demandante a que se dá parcial provimento.

5. Recurso especial do demandado a que se nega provimento.

(STJ, REsp n. 731197-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 19.05.05)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PROCEDIMENTO DA EXECUÇÃO LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INOCORRÊNCIA.

(...)

VIII - A condenação em litigância de má-fé exige decisão judicial fundamentada com circunstâncias concretas que evidenciem enquadrar-se o caso em alguma das hipóteses previstas nos incisos do artigo 17 do CPC, quando a parte abusa do direito de defesa de seus interesses com evidente intuito de protelar o andamento do processo e prejudicar a parte adversa.

IX - Não pode ser reconhecida litigância de má-fé quando a parte utiliza os meios e recursos processuais adequados à sua defesa, com fundamentação jurídica razoável, ainda que sucinta ou improcedente, sem que ocorra alguma circunstância concreta que demonstre a deslealdade processual e o dano à parte contrária.

X - No caso dos autos, as circunstâncias dos autos não importam na condenação da União Federal em litigância de má-fé, por não estar manifestamente caracterizado o abuso no exercício de seu direito de defesa.

XI - Remessa oficial desprovida. Apelação da União Federal não conhecida. Prejudicado o recurso adesivo.

(TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.107245-0-SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 04.09.08)

Do caso dos autos. A sentença extinguiu sem julgamento do mérito o pedido de revisão contratual, com fundamento nos art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

A parte apelante sustenta que há interesse de agir diante da necessidade da pretensão deduzida para a garantia do bem, bem como a possibilidade jurídica do pedido.

O recurso não merece provimento.

O contrato de mútuo habitacional foi firmado em 09.01.07 (fl. 35), no valor de R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), com prazo de 180 (cento e oitenta) meses para pagamento, sistema de amortização SAC e taxa anual de juros nominal de 9,5690% e efetiva de 10% (fl. 20).

Não subsiste interesse processual do autor na pretensão de revisão das cláusulas contratuais, pois não há mais relação obrigacional a ser disciplinada.

Em virtude da não purgação da mora, foi registrada a consolidação da propriedade do imóvel em favor da CEF, em 06.05.09, conforme consta da averbação lançada na Matrícula nº 123.430 do 8º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo (fls. 142/146).

Não se infere a litigância de má-fé nesta demanda na forma postulada pela parte autora.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para excluir da sentença a condenação ao pagamento de 1% (um por cento) do valor da causa, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000928-38.2000.4.03.6108/SP

2000.61.08.000928-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : NILSON DONIZETI CORDEIRO e outros
: NELLO PRINHACA
: NATALINO BARBOSA DA FONSECA
: NAGYR PLACCA
: JOSE LUIZ DE OLIVEIRA FILHO
: JOSE LUIZ LOPES
: SANDRA REGINA GUIARI ANGELICO
: SAULO BENEDICTO
: SEBASTIAO APARECIDO DA SILVA
: SEBASTIAO APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP091190 WAGNER APARECIDO SANTINO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP178033 KARINA DE ALMEIDA BATISTUCI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nilson Donizeti Cordeiro e outros contra a sentença que, em fase de cumprimento de julgado, extinguiu a execução nos termos do artigo 794, II, do Código de Processo Civil. Alegam os apelantes, em síntese, que não comprovou a CEF as transações extrajudiciais noticiadas nem o alegado pagamento, bem como cerceamento de defesa (fls. 172/175).

Contrarrazões de apelação às fls. 179/200, na qual a CEF junta termos de adesão firmados por parte dos autores.

Juntada dos extratos demonstrando o crédito em relação aos autores Nello Prinhaca e José Luiz Lopes (fls.

206/210), e do termo de adesão firmado pelo autor Sebastião Aparecido Santos (fl. 219).

Transcorreu *in albis* o prazo para manifestação dos autores sobre os documentos colacionados (fls. 216 e 220).

É o relatório.

DECIDO.

No caso em comento, a sentença transitada em julgado reconheceu o direito dos autores à aplicação da correção monetária, sobre os saldos de suas contas vinculadas ao FGTS, pelos índices de 42,72% (janeiro de 1989) e 44,80% (abril de 1990), deixando de condenar as partes em honorários advocatícios, diante da sucumbência recíproca (fls. 104/116).

Sobre a matéria impugnada, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas

contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária em decorrência dos Planos Econômicos implantados entre 01.12.1988 e 28.02.1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º.

Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a CEF disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".

A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110 /01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que:

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001.

Por sua vez, o Decreto nº 3.913/2001, responsável por regulamentar a LC 110/2001, conferiu, em seu art. 3º, § 1º, a possibilidade de os titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizarem a adesão ao acordo previsto na mencionada lei, por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento.

Em conformidade com o entendimento firmado pela 1ª Seção desta Corte, a adesão do titular da conta fundiária, quando feita por meio da rede mundial de computadores, não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o creditamento dos valores na conta vinculada em nome do titular (*EI 00249642720074036100, Desembargador Federal Antonio Cedenho, TRF3 - Primeira Seção, e-DJF3, Judicial 1, Data: 14/03/2012. Fonte: Republicação*).

Ademais, segundo entendimento jurisprudencial dominante, o acordo firmado entre as partes, nos termos da LC 110/2001, reputa-se válido e eficaz, sendo dispensada, por ocasião da transação, a anuência do advogado, porquanto, em razão de sua autonomia da vontade, a parte pode transigir livremente sobre os seus direitos, dada a sua natureza disponível.

Conforme expressamente decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, "as condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato", tratando-se de situações que não se constata no caso dos autos.

Outrossim, cabe elucidar que a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, sendo certo que, mesmo que este último não seja apropriado aos casos de andamento de ação judicial, tal fato não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.

Elucidando o entendimento acima, os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

FGTS. HOMOLOGAÇÃO DE TRANSAÇÃO PREVISTA NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO. DESNECESSIDADE.(...)

III - 'Em alguns julgados desta Casa tem-se firmado o posicionamento de que a Lei Complementar nº 110/01 deve prevalecer sobre as regras insertas em normas de caráter geral, não tendo aplicabilidade, portanto, o art. 36 do CPC. As novas condições estabelecidas no termo de adesão devem ser cumpridas porquanto inseridas em negócio jurídico válido que não pode ser alterado ou invalidado pelo Poder Judiciário, exceto se ilícito seu objeto, incapazes as partes ou irregular o ato, o que não ocorreu na hipótese em exame. A presença do advogado das partes no momento em que celebrada a referida transação não constitui requisito exigido em lei, não podendo, dessa forma, redundar em vício a inquirir a validade do ato' (EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006). Precedentes: AgRg no REsp nº 802.752/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/05/2006; EDcl no REsp nº 801.054/SC, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 02/05/2006; AgRg no REsp nº 812.082/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 28/04/2006; e REsp nº 803.619/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2006.

IV - Agravo regimental improvido.

(STJ, 1ª Turma, AgREsp n. 200602085243-SC, unânime, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 27.03.07, DJ 26.04.07, p.228)

EMBARGOS INFRINGENTES - FGTS - ÍNDICES EXPURGADOS DA INFLAÇÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - VALIDADE DA HOMOLOGAÇÃO DE ADESÃO CELEBRADA SEM A PARTICIPAÇÃO DOS PATRONOS DE AMBAS AS PARTES - EMBARGOS PROVIDOS.

1. Nada obstante a ausência do voto-vencido, nos autos, não há óbice para o conhecimento dos presentes embargos infringentes, na medida em que o tema tratado em sede de recurso de apelação, o qual, agora, se submete à reapreciação, há muito vem sendo debatido por esta Corte Regional, de modo que é de perfeita dedução o sentido do voto minoritário proferido.

2. A Lei Complementar nº 110/2001 permite que o titular de conta vinculada ao FGTS firme acordo com a CEF para percepção dos índices que foram expurgados da inflação, à época do Plano Verão (janeiro de 1989 - 42,72%) e do Plano Collor (abril de 1990 - 44,80%).

3. A fl. 186, a CEF comprovou a adesão do apelante, via assinatura do termo de adesão ao acordo previsto na LC nº 110/01.

4. Assim, no caso dos autos, não há que se falar em nulidade da decisão homologatória, por ausência da anuência dos procuradores das partes, na medida em que tal condição não está prevista ou elencada como pressuposto para a validade do acordo já citado.

5. Aliás, no caso, se trata de acordo firmado via termo de adesão, o qual, segundo entendimento que prevalece em nossas Cortes de Justiça, produz efeitos nos autos, sendo admitido como válido e eficaz, dispensando-se a anuência dos advogados das partes, até porque podem elas dispor sobre seu direito na forma como melhor lhes aprouver.

6. A não participação dos patronos de ambas as partes na celebração do acordo extrajudicial firmado nos termos da LC 110/2001, por si só, não enseja a sua nulidade. E, por via de consequência, a ausência de anuência dos advogados antes de sua homologação via judicial não tem o condão de anular a decisão.

7. O Colendo Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 01, dispondo em seu enunciado: Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar 110/2001.

8. Vale dizer, pois, que, a par de o advogado ser indispensável à administração da justiça, sua participação e anuência por ocasião do acordo extrajudicial e de sua homologação em juízo é de todo dispensável, de modo que sua falta não obsta seja prolatada decisão de extinção do feito, nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.

9. Estando, pois, o v. acórdão em confronto com o reiterado entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, deve prevalecer o voto vencido proferido pelo Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, que manteve a decisão de primeiro grau, negando provimento à apelação da parte autora.

10. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, EI 0009166-92.1999.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 17/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. TERMOS DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. HOMOLOGAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPCS DE JUNHO DE 1987 (26,06%), MAIO DE 1990 (7,87%) E FEVEREIRO DE 1991 (21,87%). PEDIDO IMPROCEDENTE, CONFORME JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. I - A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os titulares das contas do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço - FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa. II - Na linha de pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, este E. Tribunal tem decidido que a ausência de participação de advogado no acordo extrajudicial, porquanto prescindível, não é suficiente para invalidar o acordo firmado extrajudicialmente com a Caixa Econômica Federal - CEF, vez que resulta de manifestação autônoma da vontade das partes, que podem transigir livremente sobre direitos disponíveis, reconhecidos ou não por sentença, com ou sem trânsito em julgado. III - Exsurge dos autos que NORBERTO ALOISIO CORAZZA firmou termo de adesão, nos termos da Lei Complementar n. 110/2001, em 19.06.2002 (fls. 159), após, portanto, a propositura da ação, ajuizada em 17.02.1999. O referido autor não demonstrou, de modo explícito e objetivo, prejuízo que infirmasse o acordo celebrado, que decorre de disposição legal. Ao revés, intimado a se manifestar, quedou-se silente (fls. 159). Impõe-se, pois, a homologação do acordo firmado, extinguindo-se o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, III, do CPC. Prejudicado, com relação ele, o agravo legal interposto. IV - Observa-se que o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. V - Consoante entendimento jurisprudencial dominante, não são devidos os IPCs de junho de 1987 (26,06%), maio de 1990 (7,87%) e fevereiro de 1991 (21,87%), que almejam os autores ver reconhecidos. VI - Agravo legal que se julga prejudicado em relação ao autor NORBERTO ALOISIO CORAZZA e ao qual se nega provimento quanto aos demais autores. (AC 00009485119994036112, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/08/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso dos autos, em relação a cada autor verificam-se as seguintes situações:

- a) Natalino Barbosa da Fonseca: o pedido foi julgado improcedente, com condenação em verba honorária no importe de R\$ 200,00 (duzentos reais) em favor da ré, devendo, contudo, ser observado o disposto no art. 12 da Lei n. 1.060/50, de forma que não há valores a serem recebidos;
- b) Nello Prinhaca e José Luiz Lopes: a CEF juntou memória de cálculo às fls. 131/143. Os autores requereram prazo suplementar de dez dias para manifestação, uma vez que ainda não haviam conseguido sacar os valores creditados (fl. 157). Às fls. 207/210, a ré comprovou o pagamento da obrigação;
- c) Sandra Regina Guiari Angelico, Jose Luiz de Oliveira Filho, Nagyr Placca, Nilson Donizeti Cordeiro, Saulo Benedicto, e Sebastiao Aparecido da Silva: a CEF informou que os autores aderiram ao acordo previsto na LC 110/01, comprovando com a juntada dos termos de adesão às fls. 160, 185, 186, 187, 188/189, 190, respectivamente;
- d) Sebastião Aparecido Santos: a CEF alegou sua adesão ao acordo previsto na LC 110/01, todavia não juntou o respectivo termo de adesão. O termo de adesão juntado à fl. 219 em confronto com os documentos do autor à fl. 49 demonstra tratar-se de pessoas diferentes.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da parte autora, tão-somente para determinar o retorno dos autos para cumprimento do julgado em relação ao autor Sebastião Aparecido Santos.

Dê-se ciência.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011357-73.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011357-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : MARCIA APARECIDA MARTINS DE PAULA ISIDORO
ADVOGADO : SP125583 MARCIA APARECIDA MARTINS DE PAULA ISIDORO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221809 ANDRE RENATO SOARES DA SILVA e outro
PARTE RE' : TADEU ISIDORO
No. ORIG. : 00113577320094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 211 e 214/215: tendo em vista que, após apropriação da CEF dos valores depositados, ainda remanesce saldo devedor, aguarde-se oportuno julgamento do recurso de apelação.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001922-82.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.001922-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : IRITH LARANGEIRA
ADVOGADO : SP330462 JOÃO PEDRO SIMÃO THOMAZI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 709/2267

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00019228220134036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Vista à CEF para manifestação sobre os embargos de declaração de fls. 100/105.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28594/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000262-41.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.000262-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : GUILHERME MATEUS ALVES PEIXOTO
ADVOGADO : SP265458 PAULO ROBERTO RODRIGUES JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00002624120134036121 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação da União, diante da sentença que concedeu a segurança, a fim de dispensar o impetrante da convocação para o serviço militar obrigatório.

Em razões recursais, sustenta que com o advento da Lei nº 12.336/2010, a convocação para a prestação do serviço militar dos cidadãos brasileiros formados nas áreas que a Lei nº 5.292/67 disciplina, mesmo quando incluídos no excesso de contingente por ocasião da convocação para a prestação do serviço militar obrigatório como soldado recruta, é legítima.

Contrarrazões às fls. 143/149.

Em parecer de fls. 153/155, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso de apelação. Decido.

A respeito da convocação de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária para o serviço militar obrigatório, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, *caput*, da Lei nº 5.292/1967.

Mesmo com o advento da Lei nº 12.336, de 26 de outubro de 2010, cujo teor permitiu, expressamente, a convocação daquele que foi dispensado da prestação do serviço militar por excesso de contingente e veio a concluir posteriormente o curso destinado à formação de médico, farmacêutico, dentista e veterinário, esta Egrégia Corte consolidou o entendimento de que os dispensados anteriormente à edição da citada lei não poderiam ser convocados, tendo em vista o princípio *tempus regit actum*, segundo o qual se aplica a lei vigente à época dos fatos.

Ocorre que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336/2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

Faço transcrever a ementa do julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010.

1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar.

3. Embargos de Declaração acolhidos."

(EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2012, DJe 14/02/2013)

A Quinta Turma desta Corte, também já apreciou a questão, consoante aresto que faço transcrever:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA. CONVOCAÇÃO APÓS CONCLUSÃO DO CURSO DE MEDICINA. lei S NºS 5.292/1967 E 12.336 /2010.

1. A respeito da convocação, para o serviço militar obrigatório, de estudantes graduados nos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, a orientação firmada no âmbito dos tribunais era no sentido da inexigibilidade, na hipótese de dispensa anterior por excesso de contingente, somente havendo que se falar em prestação compulsória àqueles que obtiveram o adiamento de incorporação, nos termos do artigo 4º, caput, da Lei nº 5.292/1967.

2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, analisou o tema em sede de embargos declaratórios, opostos pela União com o propósito de esclarecer se a Lei nº 12.336 /2010 aplica-se aos que foram dispensados, porém ainda não convocados, ou apenas aos que forem dispensados após a sua vigência. Ao final, à unanimidade, o órgão colegiado concluiu que a norma se aplica aos "concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados".

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI 0007586-15.2013.4.03.0000/MS, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, Quinta Turma, j. 15.07.2013)

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso de apelação e ao reexame necessário, a fim de reformar a sentença e julgar improcedente a demanda, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004324-74.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.004324-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOSE RONALDO CAVALCANTE DE SOUZA
ADVOGADO : SP090070 MARIA APARECIDA CRUZ DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00043247420104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 711/2267

DESPACHO

Dê-se ciência ao subscritor de fls. 53/54 em relação à resposta da União à fl. 57.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024406-55.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024406-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SANDRA FAUSTINO e outros
: CARLOS ELIAS GERAIS
: ROSEMARY VIEIRA GARZESI ARAUJO
: SUELI APARECIDA DE ALMEIDA LIMA RODRIGUES
: MARIA DAGMAR CORTEZ NASCIMENTO
: WILSON VIEIRA FERREIRA LOPES
: VERA LUCIA BARTHOLOMEU ODA
: CICERA PEREIRA DA COSTA
: ELIZABETH DE ALMEIDA KRAUSZ
: ANTONIO PAULO MIRANDA
ADVOGADO : SP187265A SERGIO PIRES MENEZES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00244065520074036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se ciência aos subscritores de fl. 361 da resposta da União à fl. 363.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003407-27.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003407-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUCELIO DA SILVA
ADVOGADO : MS008225 NELLO RICCI NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

No. ORIG. : 00034072720064036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 209/299 e 300/302: manifeste-se a União sobre o pedido de antecipação dos efeitos de tutela requerido pelo autor em razão de seu estado nosológico, bem como sobre o descumprimento da antecipação dos efeitos da tutela deferida em sentença.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000781-84.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000781-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : NEURACY FERREIRA DUARTE
ADVOGADO : MS011141 DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00007818420104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação de Neuracy Ferreira Duarte, apelação da União e remessa oficial em face da sentença de fls. 204/208, que julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídica tributária entre a parte autora e o Fisco Federal, decorrentes das normas constantes do artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91. Reconheceu, no entanto, a prescrição dos débitos recolhidos há mais de 5 anos da data do ajuizamento da ação. Insurge-se o autor Neuracy Ferreira Duarte, sustentando a aplicação de prescrição decenal e pugnando pela desnecessidade de fase de liquidação de sentença, uma vez que foi apresentada planilha com os valores recolhidos na inicial.

Em contrapartida, a apelante União defende a constitucionalidade das contribuições a título de "Funrural".

É o relatório.

Decido.

Sobre a sistemática do funrural, dispunha o artigo 195, inciso I da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo funrural".

É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema. Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição. Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei nº 8.212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, in verbis:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010. (RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010) São também precedentes desta E. Corte Regional: AI nº 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u., j. 04.10.10 e AI nº 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v.u., j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI nº 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juiza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC nº 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS nº 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS nº 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei nº 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei nº 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confirma-se a ementa do julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)*

Considerando que a ação foi movida em 08/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à repetição do indébito pela parte autora.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Quanto ao valor da verba honorária, cabe referir que o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

Nota-se que a fixação da verba honorária em percentual menor que o mínimo previsto no § 3º do citado dispositivo processual encontra-se em excepcionalidade legalmente permitida, porquanto § 4º, do mesmo artigo, não faz qualquer referência ao limite a que deve restringir-se o julgador quando do arbitramento, conquanto não se afigure excessivo ou aviltante.

Assim, considerando a extensão e complexidade dos trabalhos desenvolvidos pela Procuradoria, deve ser adotado o entendimento prevalente nesta Colenda Quinta Turma e fixado a verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **nego seguimento ao recurso de apelação de Neuracy Ferreira Duarte e dou provimento à apelação da União e à remessa oficial**, para reconhecer a constitucionalidade dos tributos cobrados com base no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 a partir da vigência da Lei 10.256/2001, julgando improcedentes os pedidos da autora e afastando os efeitos da antecipação de tutela de fls. 121/122.

Reformo a sentença em relação aos honorários, invertendo o ônus sucumbencial, a ser arcado pela parte autora, estabelecendo o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000891-32.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000891-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : URBANO MATIUZO
ADVOGADO : SP091627 IRINEU MINZON FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00008913220104036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível contra decisão do MM. Juízo de 1º grau que, nos autos em epígrafe, julgou improcedente o pedido do autor.

Insurge-se o apelante Urbano Matiuzo, arguindo pela inconstitucionalidade das exações cobradas, a título de contribuição para o FUNRURAL.

É o relatório.
Decido.

O recurso não merece provimento.

Sobre a sistemática do funrural, dispunha o artigo 195, inciso I da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo funrural". É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.

Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arriada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, in verbis:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010. (RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei nº 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco

Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010) São também precedentes desta E. Corte Regional: AI n° 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v. u., j. 04.10.10 e AI n° 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v. u., j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI n° 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juíza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC n° 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS n° 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS n° 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei n° 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6° - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei n° 10.256/01, em seu artigo 5°, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1° (primeiro) do mês seguinte ao 90° (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1° de novembro de 2001.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE n° 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4°, segunda parte, da LC n° 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4°, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4°, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da*

vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.(RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 31/05/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à repetição do indébito pela parte autora.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Quanto ao valor da verba honorária, cabe referir que o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

Nota-se que a fixação da verba honorária em percentual menor que o mínimo previsto no § 3º do citado dispositivo processual encontra-se em excepcionalidade legalmente permitida, porquanto § 4º, do mesmo artigo, não faz qualquer referência ao limite a que deve restringir-se o julgador quando do arbitramento, conquanto não se afigure excessivo ou aviltante.

Assim, considerando a extensão e complexidade dos trabalhos desenvolvidos pela Procuradoria, deve ser adotado o entendimento prevalente nesta Colenda Quinta Turma e fixado a verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Entretanto, como, no caso, tal valor é superior à condenação proferida na r. decisão agravada, e não houve recurso da parte vencedora, não será possível proceder à alteração.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005493-29.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005493-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : VILMUTH MARKS
ADVOGADO : MS007434 LUCAS RICARDO CABRERA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00054932920104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação de Vilmuth Marks, apelação da União e reexame necessário, contra decisão do MM. Juízo de 1º grau que, nos autos em epígrafe, julgou parcialmente procedente o pedido do autor para declarar indevida a contribuição social exigida por força dos incisos I e II do art. 25 da Lei nº 8.212/91 até a data de início de vigência da Lei nº 10.256/01, passando a ser constitucional e exigível a partir desse momento. Condenou a União a repetição do indébito, respeitada a prescrição decenal.

Insurge-se a apelante União, arguindo pela prescrição quinquenal para o direito à repetição de indébito e, no mérito, reitera a constitucionalidade dos tributos em questão.

A apelante Vilmuth Marks, por sua vez, sustenta a inconstitucionalidade da cobrança de contribuição social para o Funrural.

É o relatório.

Decido.

O recurso merece provimento.

Sobre a sistemática do funrural, dispunha o artigo 195, inciso I da Constituição Federal que a Seguridade Social seria financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;

II - dos trabalhadores;

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

Em consonância ao artigo 195 da CF/1988, em sua redação originária, foi editada a Lei nº 8.212/1991, fixando a folha de salários como base de cálculo para a contribuição previdenciária dos empregadores em geral. Instituiu-se, também, de acordo com o parágrafo 8º do artigo 195, a contribuição social a cargo dos produtores rurais em regime de economia familiar, denominados de segurados especiais, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.

Com o advento da Lei nº 8.540/1992, a redação do artigo 25 da Lei nº 8.212/91 foi alterada, passando o empregador rural pessoa física a contribuir, ao lado do segurado especial, sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural. Conseqüência lógica da modificação normativa foi o surgimento de nova hipótese de incidência de contribuição social sobre o produtor rural pessoa física, denominada de "novo funrural". É certo asseverar que, no tocante ao custeio da Seguridade Social, as competências tributárias encontram-se expressamente traçadas na Constituição, remanescendo a competência residual delineada no artigo 195, parágrafo 4º, que possibilita a criação de outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão do sistema.

Remarque-se, todavia, que a nova contribuição deve ser instituída por lei complementar, conforme determina o artigo 195, parágrafo 4º, c.c artigo 154, inciso I, da Lei Maior, daí porque se falar em vício formal de inconstitucionalidade no que tange à Lei nº 8.540/1992 e na que a sucedeu, Lei nº 9.528/1997, porquanto criaram fonte de custeio por meio de lei ordinária, em dissonância, portanto, ao estabelecido na Constituição.

Sobre a discussão em tela, o Supremo Tribunal Federal, em julgamento do Pleno, reconheceu a

inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, todos da Lei n.º 8.212/91, com redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que nova legislação, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha instituir a contribuição.

Faço transcrever a ementa do julgado, in verbis:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei n.º 8.540/92, que deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei n.º 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei n.º 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n.º 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaquim Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010. (RE363.852, Rel. Ministro Marco Aurélio, Plenário, j. 03.02.2010)

Frise-se que, com as alterações levadas a efeito pela Emenda Constitucional n.º 20/98, que introduziu no artigo 195, I, b, a expressão "faturamento ou a receita", não há mais que se falar em necessidade de lei complementar para regulamentar a questão, afigurando-se a Lei n.º 10.256/01 como o instrumento normativo legítimo para se cobrar a exação em comento, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

No mesmo sentido, tem decidido esta E. Quinta Turma, conforme acórdão abaixo ementado:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. ART. 25 DA LEI N. 8.212/91, COM A REDAÇÃO DECORRENTE DA LEI N. 10.256/01. EXIGIBILIDADE. 1. O STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). No referido julgamento, não foi analisada a constitucionalidade da contribuição à luz da superveniência da Lei n. 10.256/01, que modificou o caput do art. 25 da Lei n. 8.212/91 para fazer constar que a contribuição do empregador rural pessoa física se dará em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22 da mesma lei. A esse respeito, precedentes deste Tribunal sugerem a exigibilidade da contribuição a partir da Lei n. 10.256/01, na medida em que editada posteriormente à Emenda Constitucional n. 20/98 (TRF da 3ª Região, Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 19.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.016210-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Hélio Nogueira, j. 04.10.10; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.010001-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Roberto Lemos, j. 03.08.10). 2. Agravo de instrumento provido. (AI 201003000188430, JUIZ ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, 29/11/2010) São também precedentes desta E. Corte Regional: AI n.º 2010.03.00.000892-0, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, v.u, j. 04.10.10 e AI n.º 0008022-76.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, v.u, j. 07.05.201; Agravo Legal no AI n. 2010.03.00.014084-6, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff; AI n.º 0027064-14.2010.4.03.0000, v. u., dj: 01/12/2011, Rel. Juíza Fed. Convoc. Silvia Rocha; AC n.º 0005558-24.2010.4.03.6000, v. u., j. 17/05/2011, Rel. Des. Fed. José Lunardelli; AMS n.º 0003843-02.2010.4.03.6111, v. u., j. 28/05/2012, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho; AMS n.º 0003836-80.2009.403.6002, v. u., dj: 04/05/2012, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar.

É de se concluir, portanto, que após o advento da Lei n.º 10.256/01, não há possibilidade de afastar-se a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pelo empregador pessoa física, conquanto respeitado o princípio da anterioridade nonagesimal.

Vale ressaltar, a esse respeito, que nossa Carta Magna - artigo 195, parágrafo 6º - adota o princípio da anterioridade mitigada em relação às contribuições sociais.

Mais, a própria Lei n.º 10.256/01, em seu artigo 5º, dispôs que a produção de efeitos, quanto ao disposto no art. 22-A da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, dar-se-ia a partir do dia 1º (primeiro) do mês seguinte ao 90º (nonagésimo) dia daquela publicação (10.07.2001).

Assim, o marco que legitima a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural é 1º de novembro de 2001.

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por

homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)

Considerando que a ação foi movida em 08/06/2010, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento.

Portanto, como a cobrança da contribuição previdenciária sobre a comercialização da produção rural tornou-se legítima a partir de 1º de novembro de 2001 e aplicando-se a prescrição quinquenal, não há que se falar em direito à repetição do indébito pela parte autora.

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557 do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Quanto ao valor da verba honorária, cabe referir que o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

Nota-se que a fixação da verba honorária em percentual menor que o mínimo previsto no § 3º do citado dispositivo processual encontra-se em excepcionalidade legalmente permitida, porquanto § 4º, do mesmo artigo,

não faz qualquer referência ao limite a que deve restringir-se o julgador quando do arbitramento, conquanto não se afigure excessivo ou aviltante.

Assim, considerando a extensão e complexidade dos trabalhos desenvolvidos pela Procuradoria, deve ser adotado o entendimento prevalente nesta Colenda Quinta Turma e fixado a verba honorária em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação de Vilmuth Marks e dou provimento à apelação da União e remessa oficial**, para reconhecer a prescrição quinquenal para o pedido de repetição de indébito em questão.

Conseqüentemente, reformo a sentença em relação aos honorários, para reconhecer a sucumbência total da parte autora e condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, estabelecendo o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004079-61.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.004079-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A)	: CARLOS DOS SANTOS CALDEIRA e outros : FATIMA NOBUKO MAEBARA BUENO : JAYME FERROLHO JUNIOR : LOURDES DE SOUZA : MARCO ANTONIO BOCCHI PEREIRA
ADVOGADO	: SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outro

DESPACHO

1. Fls. 750/751 e 755: esclareçam os subscritores da petição de fl. 755 em relação à representação processual nos autos.

2. Sobre fls. 758/763, manifeste-se a União.

São Paulo, 28 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28593/2014

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : CARLOS LUIZ ANDRADE e outros
: GERALDO FERREIRA PINTO
: JOSE CARLOS DA SILVA
: JOSE DOS SANTOS
: MARCOS GOMES TAVARES NETTO
ADVOGADO : SP104967 JESSAMINE CARVALHO DE MELLO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 92.02.03291-2 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CARLOS LUIZ ANDRADE e outros em face da sentença que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, c/c artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

À fls. 408 foi proferida sentença, extinguindo a execução quanto ao exequente Carlos Luiz Andrade, nos termos do art. 794, II, c/c art.795, ambos do CPC.

Em suas razões recursais, a parte apelante sustenta o cabimento dos juros remuneratórios na base de cálculo dos juros de mora, assim como o pagamento da diferença destes em favor do exequente José dos Santos, ao argumento de que os juros moratórios foram calculados equivocadamente nos autos do processo n. 20066311003374-3, que tramitaram perante o Juizado Especial Federal em Santos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

Decido.

No caso dos autos, a lide deve ser decidida à luz do disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.

De início, cabe destacar que da sentença que extinguiu a execução quanto aos exequentes Carlos Luiz Andrade (fls.408), Marcos Gomes Tavares Netto e Geraldo Ferreira Pinto (fls.509) não houve impugnação.

Conheço do agravo retido interposto pela parte exequente às fls. 514/518 e 642/646, tendo em vista a reiteração nas razões de apelo, nos termos do artigo 523, *caput*, do CPC, porém nego-lhe provimento pelas razões a seguir expostas.

In casu, a r. sentença julgou procedente a pretensão da parte autora para condenar a CEF a creditar nas contas vinculadas dos autores a diferença de correção monetária decorrente da inflação apurada pelo IPC e o índice utilizado na atualização do saldo do FGTS nos meses de janeiro de 1990 a fevereiro de 1991. Determinou-se, ainda, a correção monetária do montante apurado em liquidação e juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, contados da citação.

O v. Acórdão prolatado pela 5ª Turma desta Corte deu parcial provimento ao recurso da CEF apenas para excluir a correção monetária referente aos meses de janeiro de 1990, maio de 1990 a janeiro de 1991, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença.

O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o recurso extraordinário interposto pela CEF, reformou o v. Acórdão no tocante à atualização monetária do mês de fevereiro de 1991 (fls.376).

Iniciada a fase executiva em 26/08/2003, os exeqüentes apresentaram resumo de crédito (fls.403/404). Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, ante a divergência das contas apresentadas pelas partes, que apurou saldo diverso do apresentado pela parte exeqüente (fls.431/453 e 534/540).

No presente caso, verifica-se que as partes divergem apenas quanto à incidência dos juros de mora. Os exeqüentes entendem que estes devem incidir não apenas sobre a diferença principal, mas também sobre a diferença dos juros legais.

A incidência dos juros moratórios na forma pretendida pela parte exeqüente extrapola os limites do título executivo, que apenas determinou a incidência sobre montante apurado em liquidação. Assim, muito embora seja discutível a incidência dos juros previstos no artigo 13 da Lei n. 8.036/90 na conta de liquidação, não é possível computar os juros moratórios sobre aqueles, sob pena de exceder aos limites da coisa julgada.

Dessa forma, verifica-se que os cálculos da Contadoria judicial observaram os preceitos do julgado ao calcular os juros de mora apenas sobre a diferença dos expurgos devida pela executada naqueles períodos, não sobre aos juros legais também, motivo pelo qual deve ser mantido o parecer técnico do auxiliar do Juízo.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - CÁLCULO ELABORADO PELA CEF EM CONFORMIDADE COM A DECISÃO JUDICIAL - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O cálculo do débito judicial deve obedecer aos parâmetros traçados na decisão exeqüenda, não podendo haver inovação na fase de execução, sob pena de violação da coisa julgada.

2. No caso concreto, o cálculo elaborado pela CEF foi acostado a fls. 328/331 e 333/336 (memória de cálculo), tendo demonstrado, ainda, o depósito do montante devido, como se vê de fls. 378 (R\$ 167,07 + R\$51,79 = R\$ 218,86) e fl. 380 (R\$25,15 + R\$7,79 = R\$ 32,94). Por outro lado, a contadoria judicial, examinando o cálculo da CEF, concluiu pelo pagamento integral do débito, como se vê das informações prestadas às fls. 348/350.

3. Restando demonstrado que os cálculos dos valores devidos ao autor EDUARDO MAMED ABDALLA foram realizados pela CEF em conformidade com a decisão exeqüenda e que o montante devido já foi depositado nas respectivas contas vinculadas ao FGTS, fica mantida a decisão que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil. 4. Recurso desprovido. Sentença mantida."

(TRF3 - AC nº 0301329-84.1997.4.03.6102/SP - 5ª Turma - Rel. Des. Fed. Paulo Fontes, j. 17/06/2013, DJF3 24/06/2013)

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS DE MORA. ART. 406, CC. CALCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO. HONORARIOS ADVOCATICIOS. COMPLEMENTAÇÃO. ADESÃO AOS TERMOS DA LC 110/01.

1. A execução deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos cálculos elaborados pela Contadoria Judicial. O parecer do contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Segundo o que se apura dos autos, em 16.05.2006, o apelante José dos Santos ajuizou ação ordinária em face da Caixa Econômica Federal perante o Juizado Especial Federal em Santos, postulando a atualização monetária do saldo de conta do FGTS de acordo com os percentuais de 42,72% em janeiro de 1989 e de 44,80% em abril de 1990, sendo este devido apenas sobre a diferença apurada em janeiro de 1989 (fls.574/576). A sentença acolheu parcialmente o pedido apenas para condenar a CEF a atualizar a conta vinculada do FGTS pelos índices do IPC de 42,72% e 44,80%, descontando-se os percentuais acaso concedidos administrativamente.

Não se cogita, assim, a hipótese de litispendência, decorrente da proposição de ação idêntica a outra já em curso, mas de apreciação de pedido distinto do postulado pela parte autora, nos autos processados no Juizado Especial Federal, já que o pedido inicial consistia na correção monetária baseada na aplicação do percentual de 42,72% e 44,80%, sendo este devido apenas sobre a diferença apurada em janeiro de 1989, enquanto que a sentença proferiu decisão condenatória ao pagamento tanto do percentual requerido, quanto do percentual relativo ao mês de abril/90, no correspondente a 44,80%, incorrendo, portanto, em julgamento *extra petita*.

Sendo certo que o julgamento *extra petita* acarreta a nulidade da sentença, mais claro, ainda, que não é este o momento processual adequado, tampouco o Juízo competente para adentrar no exame de tal questão.

Ademais, acrescente-se que já houve o trânsito em julgado da decisão. Comportaria, se fosse o caso, a desconstituição do julgado pela demonstração da ocorrência de vício decorrente do julgamento *extra petita*, mediante o ajuizamento da ação rescisória.

Não tendo se processado tal conjectura, estamos diante, agora, de duas decisões, com trânsito em julgado, que amparam o mesmo direito, no que se refere ao exequente José dos Santos.

Numa situação diversa da dos presentes autos, poderia se discutir qual o título judicial executivo deveria prevalecer, contudo, no caso em tela, observa-se que houve a efetiva satisfação do direito do exequente Jose dos Santos por força do julgado proferido no feito que tramitou junto ao Juizado Especial Federal, face à celeridade daquela justiça especializada.

Assim, dado o cumprimento da obrigação imposta pela sentença do Juizado, é esta a decisão que deve prevalecer, reconhecendo-se a extinção da fase executória destes autos, independentemente se o trânsito em julgado da sentença já executada no JEF se formou antes ou depois da decisão prolatada nestes autos, na medida em que foi atingido o objetivo primordial do processo, pelo reconhecimento e satisfação do direito da parte autora.

Neste sentido, apresento julgado do E. TRF da 1ª Região:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AJG. CONCESSÃO. COISA JULGADA. NÃO-INVOCÇÃO DA EXCEÇÃO. TRÁNSITO EM JULGADO DE DUAS AÇÕES COM TRÍPLICE IDENTIDADE. SATISFAÇÃO DO CRÉDITO EM UMA DELAS. INVIABILIDADE DE CONTINUIDADE DA SEGUNDA COBRANÇA. UNICIDADE DO BEM DA VIDA ALMEJADO. QUITAÇÃO DA DÍVIDA.

1. O benefício da assistência judiciária gratuita concedido ao exequente no processo de conhecimento estende-se a todos os atos do processo executivo e às eventuais ações incidentais, como aquela de resposta executiva, independentemente de ratificação. Nesse sentido o disposto no art. 9º da Lei n. 1.060/50 - segundo o qual a benesse compreende todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias. Precedentes da Corte.

2. Não havendo sido alegada a litispendência no momento oportuno, tem-se que não-reconhecida, a modo posterior, a coisa julgada, donde resultou na tramitação concomitante de duas ações com a tríplice identidade em que o direito material - ou a relação jurídica que une as partes contendoras-, cujo reconhecimento era pretendido tanto neste como noutro foro, já fora objeto de atividade cognitiva pelo Estado-juiz. 3. Restando reconhecido em favor do segurado o direito à revisão da RMI de sua jubilação, que, por opção, beneficiou-se do resultado então obtido na ação sumaríssima, executando-o nos termos da Lei 10.259/2001, sem haver notícias de que o requerido não tenha cumprido adequadamente a decisão judicial que naqueles autos transitara em julgado, tem-se a quitação da obrigação imposta àquele que ocupou, legitimamente, o pólo passivo da relação processual na qual o débito foi satisfeito, uma vez que o bem da vida é uno.

4. A opção pela renúncia à expressão econômica que supera 60 salários mínimos desponta como óbice à cobrança do montante na execução ora propugnada, inclusive porque trata-se de crédito que tem origem no mesmo direito material cujos efeitos financeiros já foram solvidos no âmbito da segunda ação judicial movida pelo segurado, ainda que esta tenha sido ajuizada e transitado em julgado posteriormente."(AC 200872130007966, HERMES SIEDLER DA CONCEIÇÃO JÚNIOR, TRF4 - QUINTA TURMA, D.E. 10/05/2010.)

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista que o STF apenas reconheceu o índice devido no mês de abril/90 (44,80%), restando vencida a parte exequente no tocante ao de fevereiro/91, cada litigante deverá arcar com os respectivos ônus sucumbenciais.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida, segundo os termos da fundamentação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 25 de março de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008898-59.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008898-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : SPAL IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A
ADVOGADO : SP298488 LEANDRO BRAGA RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00088985920134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

SPAL INDÚSTRIA BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A interpôs recurso de apelação contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 26ª Subseção Judiciária de São Paulo, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Na r. sentença determinou-se a transferência dos valores depositados à disposição do Juízo para os autos da ação ordinária nº 0010804-84.2013.403.6100.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de medida cautelar, em que a parte autora objetiva a suspensão da exigibilidade do débito consistente na NFGC - Notificação para depósitos dos Valores do Fundo de Garantia nº 506.4501.022 referente ao CNPJ nº 61.186.888/0090-69, mediante depósito judicial do montante integral da suposta dívida, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, este Relator deu provimento à apelação da requerente para afastar a condenação no ônus de sucumbência.

Às fls. 268/270 peticiona a requerente, objetivando a expedição de ofício à CEF, em caráter de urgência, para que seja cumprido integralmente o despacho de fl. 248, proferido pelo Juízo de origem, que determinou a transferência do depósito no montante de R\$ 1.092.871,38 para a operação 635 (remuneração SELIC).

Alega, em suma, que efetuou dois depósitos distintos para obter a suspensão da exigibilidade do crédito, sendo um deles no valor de R\$ 7.059.715,67 e o outro no montante de R\$ 1.092.871,38, sendo o primeiro referente a débitos de FGTS e o segundo, à contribuição prevista no art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001.

Afirma que, diante desses esclarecimentos, o douto juiz de primeiro grau determinou que a CEF fosse oficiada, via correio eletrônico, para providenciar que o depósito relativo à contribuição prevista no art. 2º, da Lei Complementar nº 110/2001 passasse a ser remunerado pela operação 635, que é o número indicativo da correção pela taxa SELIC.

Pois bem.

A transferência do depósito ora requerida deve ser requerida em primeiro grau de jurisdição, já que eventual divergência em relação aos critérios de correção dos valores depositados deve ser dirimida pelo Juízo *a quo*.

O recurso de apelação interposto pela requerente já se encontra julgado, encontrando-se encerrada a jurisdição desta Corte.

Por fim, indefiro o pedido formulado pela União Federal à fl. 278, porquanto a Caixa Econômica Federal - CEF, já figura como ré no polo passivo da presente ação e, nessa condição, é intimada de todos os atos processuais.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado da decisão de fls. 266/267.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017510-88.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017510-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES DA EMPRESA BRASILEIRA DE
CORREIOS E TELEGRAFOS E SIMILARES DE SAO PAULO REGIAO DA
GRANDE SAO PAULO E ZONA POSTAL DE SOROCABA SP
ADVOGADO : RS063214 ALEX SANDRO GARCIA CANTARELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175108820104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em petição de fls. 854/855 a ECT informa que, por equívoco, não depositou judicial os valores ali indicados, tendo recolhido as referidas contribuições previdenciárias em guia própria, diretamente à União Federal.

Requeru, diante desse fato, que a União Federal disponibilizasse tais valores em juízo.

Decidiu-se pela necessidade de manifestação da parte autora e da União Federal a esse respeito. Porém, a Fazenda Nacional ainda não se pronunciou.

Ante o exposto, reitere-se o pedido para manifestação da União Federal.

Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos para apreciação.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014900-74.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.014900-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ILTON ARNALDO DE ABREU ARRUDA e outros
: SONIA LEITE MARCHI
: SONIA MARIA GERALDES
: SUMICO MATSUNAGA
: TANIA FANTI PATA
: TANIA MARIA DE CARLI
: VANDERLEY FRANCISCO ALVES
: ZILA FERNANDES PINTO
ADVOGADO : DF022256 RUDI MEIRA CASSEL
: SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS
No. ORIG. : 00149007420064036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

1. Dê-se ciência aos subscritores de fls. 821/828 em relação à manifestação da União às fls. 831/832.
2. Fls. 833/834: o advogado Carlos Jorge Martins Simões, antigo patrono dos autores, ora embargados, requer o direito ao pagamento de honorários advocatícios, sob o fundamento de ter atuado na fase de conhecimento e de ter promovido a execução, tendo renunciado ao mandato apenas em 06.03.2011, "em decorrência da rescisão do contrato de prestação de serviços advocatícios que mantinha com o Sindicato dos Trabalhadores da Justiça do Trabalho da 15ª Região, por iniciativa desta entidade, sendo certo que tal patrocínio, por outros procuradores, veio a restabelecer-se desde 06/2011".

É questão a ser oportunamente apreciada pelo juízo *a quo* após o julgamento da apelação nos presentes embargos à execução.

Aguarde-se, pois, o julgamento.

Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027462-72.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.027462-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : PATRICIA DE CASTRO LAMASTRA e outro
: JURAIR RIBEIRO DE CASTRO
ADVOGADO : SP146873 AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087127 CRISTINA GONZALEZ F PINHEIRO e outro
APELADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A

ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
APELADO(A) : CIBRASEC CIA BRASILEIRA DE SECURITIZACAO
ADVOGADO : SP118942 LUIS PAULO SERPA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra a r. sentença de fls. 455/457, que, em autos da ação ordinária de revisão contratual, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inc. VI, do CPC, ante à ausência de interesse de agir, sob o fundamento de que diante da ocorrência da arrematação ou adjudicação durante o trâmite processual configura perda de objeto e, conseqüentemente, carência de ação por falta de interesse de agir.

Em suas razões, a parte apelante recorre com os seguintes argumentos a) os valores exigidos pelo agente financeiro durante a execução do contrato superaram o total financiado, gerando valores a serem devolvidos; b) o laudo matemático financeiro apresentado pelos autores resta incontroverso; c) ocorrência de anatocismo na tabela *Price*; d) aplicação do Código de Defesa do Consumidor; e) previsão contratual do PES/CP, com as prestações sendo reajustadas de acordo com o aumento salarial do mutuário; f) inobservância quanto à eleição do agente fiduciário; g) ilegalidade da aplicação da Taxa Referencial - TR; e por fim, inconstitucionalidade do Decreto - lei nº 70/66 (fls. 464/486).

Decido.

Inicialmente verifico a possibilidade de julgamento do presente feito nos moldes do art. 557 do CPC, uma vez que o tema ventilado encontra respaldo em jurisprudência pacificada.

Contudo, *in casu* cumpre reconhecer a inexistência de interesse processual da parte autora, uma vez que o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis (fls. 414/418).

Desse modo, há perda superveniente do interesse de agir, caracterizado pelo binômio necessidade/utilidade do processo, uma vez que a parte autora visava com a presente ação obter a revisão das prestações contratuais, o que não é mais possível, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extinguiu com a transferência do imóvel.

Na esteira do que aqui se decide encontra-se o posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça e da Quinta Turma deste Egrégio Tribunal, podendo ser colacionados os seguintes acórdãos:

EMEN: AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. SFH. MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. 1. Após a adjudicação do bem, com o conseqüente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do imóvel. 2. Ausência de interesse em propor ação de revisão de cláusulas contratuais do negócio jurídico extinto. 3. Precedentes específicos desta Corte. 4. Decisão agravada mantida pelos seus próprios fundamentos. 5. **AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.** EMEN: (AGA 201001878906, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:15/03/2012 RIOBDCPC VOL.:00077 PG:00127 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARREMATÇÃO DO IMÓVEL. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DO ANTIGO MUTUÁRIO NO TOCANTE À REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. 1. "Inexiste interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial" (AgRg no REsp 1.069.460/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJe de 8.6.2009). 2. Precedentes: REsp 49.771/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 25.6.2001; REsp 886.150/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.5.2007; AgRg no REsp 1.043.671/SC, 4ª Turma, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, DJe de 16.3.2009. 3. Recurso especial provido, para declarar a extinção do processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, com a conseqüente inversão dos ônus sucumbenciais. EMEN: (RESP 200801027009, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:26/11/2009 .DTPB:.)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. REVISÃO. INTERESSE DE AGIR. SFH.

ADJUDICAÇÃO. 1. A orientação firmada no STJ para casos assemelhados está consolidada no sentido de que inexistente interesse de agir dos mutuários na discussão judicial de cláusulas de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação após a adjudicação do imóvel em execução extrajudicial. 2. Agravo regimental desprovido. "

(STJ, 4ª Turma, AGREsp n.º 1069460, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 19/5/2009, DJU 08/5/2009).

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. EXTINÇÃO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PROPOSITURA DE AÇÃO.

AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei n.º 70/66, tendo sido este concluído com a adjudicação do bem imóvel objeto do contrato de financiamento. IV - Propositura de ação pelos mutuários, posteriormente à referida adjudicação do imóvel, para discussão de cláusulas contratuais, com o intuito de ressarcirem-se de eventuais pagamentos a maior. V - Após a adjudicação do bem, com o consequente registro da carta de arrematação no Cartório de Registro de Imóveis, a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional extingue-se com a transferência do bem, donde se conclui que não há interesse em se propor ação de revisão de cláusulas contratuais, restando superadas todas as discussões a esse respeito. VI - É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n.º 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado VII - Ademais, o Decreto-lei n.º 70/66 prevê em seu art. 32, § 3º, que, se apurado na hasta pública valor superior ao montante devido, a diferença final será entregue ao devedor. VIII - Agravo legal não provido. (AC 00241718820074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2011 PÁGINA: 1087.FONTE REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Em que pese seja genericamente conveniente a prova pericial nas ações relativas a contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, pois tais contratos por vezes subordinam o reajuste das prestações à situação econômica do mutuário, faz-se prescindível prova dessa espécie quando, nos casos de contratos sujeitos ao reajuste pelo sistema Sacre, a questão for exclusivamente de direito ou os fatos puderem ser provados por outros meios. 3. A adoção do Sistema de Amortização Crescente - Sacre nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH mostra-se legal. O Sacre tem fundamento nos arts. 5º e 6º da Lei n. 4.380, de 21.08.64. O mutuário não é onerado, pois as prestações mensais iniciais são estáveis e reduzem ao longo do cumprimento do contrato. 4. Encerrada a execução extrajudicial pelo registro da arrematação ou adjudicação do imóvel, extingue-se a relação obrigacional decorrente do contrato de mútuo habitacional, dada a transferência do bem e, conseqüentemente, não remanesce interesse à ação de revisão de cláusulas contratuais. 5. Tendo o agente fiduciário constituído o devedor em mora e realizado o leilão, observados os pressupostos formais do Decreto-lei n. 70/66, não há que se falar em irregularidade. 6. Agravo legal não provido. (AC 00174829120084036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/02/2011 PÁGINA: 473 ..FONTE _REPUBLICACAO:.)

Assim, com a regular adjudicação do imóvel, através da execução extrajudicial, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, o contrato financeiro em questão restou extinto, não mais existindo a relação jurídica objeto do pleito autoral.

Desse modo, fica prejudicada a análise de todos os pedidos relacionados à revisão contratual formulados pelos apelantes.

Os apelantes alegam também, que o Decreto-lei n.º 70/66 não foi recepcionado pela Constituição Federal.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios, conforme os seguintes julgados:

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.(RE 223075, ILMAR GALVÃO, STF.)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966.

ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. *Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.(AI-AgR 312004, JOAQUIM BARBOSA, STF.)*

"execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-lei n. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. (...)"

(STF, 1ª Turma, RE n. 287453/RS, rel. Min. Moreira Alves, j. em 18.9.2001, DJU de 26.10.2001, p. 63).

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH.

INADIMPLÊNCIA DO MUTUÁRIO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PROCEDIMENTO. DECRETO-LEI

N. 70/66, ARTS. 31, 32, 34, 36 E 37. CONSTITUCIONALIDADE. DEPÓSITOS. OBRIGAÇÕES

CONTRATUAIS. INCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. 1.

Assentada a premissa da constitucionalidade da execução extrajudicial, em conformidade com o entendimento dos Tribunais Superiores (STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, j. 23.06.98, DJ 06.11.98, p. 22, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 18.09.01, p. 63; STJ REsp. n. 49.771-RJ, Rel. Min. Castro Filho, unânime, j. 20.03.01, DJ 25.06.01, p. 150), devem ser rigorosa e cuidadosamente cumpridas as formalidades do procedimento respectivo, aquelas decorrentes dos arts. 31, 32, 34, 36 e 37 do Decreto-lei n. 70, de 21.11.66. 2. Planilhas, laudos e pareceres apresentados unilateralmente pelos mutuários não prevalecem sobre os cálculos realizados pelo agente financeiro, ao qual foi atribuída a função de realizá-los por aqueles. O valor correto da prestação é questão, em princípio, complexa e que exige prova técnica, razão pela qual não é possível aferir, em sede de cognição sumária, se os valores cobrados pela instituição financeira ofendem as regras contratuais e legais. Encargos contratuais, como Fundhab, CES, seguros etc., decorrem do pactuado, de modo que o mutuário não pode elidir sua exigência. 3. Segundo precedentes do Superior Tribunal de Justiça, para excluir o nome do devedor de cadastro de inadimplentes, é necessário o preenchimento de três requisitos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. 4. Embora o Código de Defesa do Consumidor ampare consumidor na defesa de seus direitos, não se presta a perpetuar a inadimplência. 5. Agravo de instrumento desprovido.(AI 00925201320074030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 373 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, não há falar em ofensa aos princípios constitucionais mencionados pelos apelantes.

Desse modo, são improcedentes as alegações formuladas pelos apelantes.

Ante o exposto, **com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.**

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007692-26.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.007692-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : MYRIAM ANITA MONTAGNER LEOMIL
ADVOGADO : SP050136 TEREZINHA NAZELY DE LIMA SILVA e outro
No. ORIG. : 00076922620084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional), nos autos da ação de anulação de arrolamento de bens o qual a parte Autora pretende anular o que foi efetivado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Em face da informação da autoridade administrativa de que o ato de arrolamento do bem em questão foi objeto de cancelamento, o MM. Juiz julgou extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, condenando a União Federal ao reembolso de custas e pagamento de honorários advocatícios fixados moderadamente em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil.

Em razões recursais, sustenta em síntese a União Federal que não deu causa a presente demanda e que a presente ação foi proposta de forma antecipada. Assim, requer seja dado provimento ao presente recurso, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Sem contrarrazões.

Cumprido decidir.

Anoto, ao início, que o feito comporta julgamento monocrático nos termos do disposto no art. 557, caput do CPC, uma vez que a matéria é objeto de jurisprudência dominante nesta Corte e dos E. STF e STJ.

Conforme consta dos autos, a presente ação foi proposta pela parte Autora pleiteando a anulação do arrolamento que recaiu sobre o bem imóvel situado na Rua Antonio Francisco Lisboa, nº 76, Bairro de São João do Caputera, Mogi das Cruzes - SP.

Sem razão a apelante, porquanto são cabíveis honorários advocatícios em ações de natureza declaratória sempre que a parte tenha contratado os serviços advocatícios ou tenha sido exigida a atuação do procurador da pessoa jurídica de Direito Público. A eventual singeleza do trabalho do advogado pode influir na fixação do "quantum" da respectiva verba a teor do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, mas não na ausência de sua previsão na sentença.

Assim, não ofende o art. 20, § 4º do Código de Processo Civil o aresto que, em ação declaratória, arbitra os honorários em percentual sobre o valor da causa (REsp 96.989/GO).

Oportuna a transcrição dos seguintes precedentes:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. COMPENSAÇÃO DE CREDITOS EM AÇÃO DECLARATORIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. OMISSÃO QUANTO A SUCUMBENCIA. SUPRIMENTO. TRATANDO-SE DE AÇÃO DECLARATORIA EM QUE AS AUTORAS SAIRAM VENCEDORAS, AS CUSTAS E HONORÁRIOS CORREM POR CONTA DA PARTE QUE SUCUMBIU.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS.

(EDcl no REsp 162.425/MG, Rel. Ministro HÉLIO MOSIMANN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/05/1998, DJ 08/06/1998 p. 82)"

"Exceção de pré-executividade. Sucumbência parcial. Honorários de advogado.

1. A decisão que julga procedente, em parte, exceção de pré-executividade não tem natureza condenatória, mas, sim, declaratória negativa, com o que a verba honorária deve ser fixada segundo o prudente arbítrio do Magistrado, não podendo levar em conta inexistente valor da condenação.

2. Recurso especial conhecido e provido, em parte.

(REsp 696.177/PB, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/05/2005, DJ 22/08/2005 p. 272)"

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATORIA EXTINÇÃO DO PROCESSO POR PERDA DO OBJETO. FATO SUPERVENIENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. EXTINTO O PROCESSO, POR PERDA DO OBJETO, EM DECORRENCIA DE FATO SUPERVENIENTE A PROPOSITURA DA AÇÃO, ARCARA COM AS CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AQUELE QUE DEU CAUSA A DEMANDA.

RECURSO DESPROVIDO, SEM DISCREPANCIA.

(REsp 100.644/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/11/1996, DJ 16/12/1996 p. 50774)"

"PROCESSUAL CIVIL. FATO SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. DESPESAS PROCESSUAIS E VERBA DE PATROCÍNIO.

PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE (VERANLASSUNGSPRINZIP). PRECEDENTES DO STJ. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - O art. 20 do CPC não deve ser interpretado como se fosse repositório do princípio puro da sucumbência. Ao contrário, na fixação da verba de patrocínio e das despesas processuais, o magistrado deve ter em conta, além do princípio da sucumbência, o cânon da causalidade, sob pena de aquele que não deu causa à propositura da demanda e à extinção do processo sem apreciação do mérito se ver prejudicado. Sem dúvida, tratando-se de processo que foi extinto sem julgamento do mérito, em virtude de causa superveniente que esvaziou o objeto do feito, a aplicação do princípio da causalidade se faz necessária.

II - À luz do princípio da causalidade (Veranlassungsprinzip), as despesas processuais e os honorários advocatícios recaem sobre a parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou à que seria perdedora se o magistrado chegasse a julgar o mérito da causa.

III - Inteligência dos arts. 20, 22, 267 e 462, todos do CPC.

IV - Precedente do STJ: REsp nº 98.742/SP.

V - Recurso especial não conhecido.

(REsp 151.040/SP, Rel. Ministro ADHEMAR MACIEL, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/1998, DJ 01/02/1999 p. 148)

"PROCESSUAL CIVIL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL - CARENcia DE AÇÃO - ART. 267, VI, CPC.

- SE QUANDO AJUIZADA A DEMANDA HAVIA O INTERESSE DE AGIR, SENDO FUNDADA A PRETENSÃO, DESAPARECENDO O OBJETO EM RAZÃO DA OCORRENCIA DE FATO SUPERVENIENTE, ARCARA COM AS CUSTAS E HONORÁRIOS AQUELE QUE DEU CAUSA, DE MODO OBJETIVAMENTE INJURIDICO, A INSTAURAÇÃO DO PROCESSO.

- RECURSO NÃO CONHECIDO.

(REsp 80.028/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/1995, DJ 06/05/1996 p. 14406)"

Neste contexto e considerando que a União Federal deu causa à propositura da presente demanda, na qual restou caracterizada a superveniente perda do interesse de agir da parte Autora, deve a ré suportar, a teor do disposto no art. 20, §4º do C.P.C., o pagamento das custas e honorários advocatícios corretamente fixados na sentença de Primeiro Grau em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

À vista do referido e, nos termos do artigo 557 *caput*, do Código de Processo Civil e artigo 33, do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação na forma da fundamentação acima.

Pub. Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022745-65.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022745-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VICTOR MATHEUS JONAS FRANCO
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00227456520124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Victor Matheus Jonas Franco contra a sentença de fls. 148/154, que julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora a arcar com o reembolso das custas processuais e com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) é imprescindível perícia contábil;
 - b) a TR não pode ser mais aceita como índice de correção monetária nesta espécie de contrato, devendo ser substituída pelo INPC;
 - c) a amortização do saldo devedor deve ocorrer antes do reajustamento, conforme preceitua o art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/64;
 - d) os juros devem ser limitados a 10 % ao ano a teor do art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/64;
 - e) cobrança da taxa de administração indevida;
 - f) inconstitucionalidade da execução extrajudicial nos moldes da Lei n. 9.514/97 e inobservância de suas formalidades;
 - g) não inscrição de seu nome nos cadastros de inadimplentes;
 - h) restituição dos valores pagos a maior, em dobro;
 - i) aplicação do Código de Defesa do Consumidor (fls. 164/197).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 204/211).

Decido.

Perícia contábil. Sistema de Amortização Constante Novo - SAC. Indeferimento. Faz-se prescindível prova pericial contábil quando, nos casos de contratos submetidos ao Sistema de Amortização Constante Novo - SAC, a questão for exclusivamente de direito ou os fatos puderem ser provados por outros meios:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SAC. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA. (...). APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

I - O Sistema de Amortização Constante - SAC pressupõe a criação de uma planilha com uma taxa de juros previamente estabelecida e amortização progressiva do saldo devedor, sendo que simples cálculos aritméticos são capazes de cancelarem o correto reajustamento das parcelas, o que significa que a prova pericial é prescindível.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

(TRF - 3ª Região, AC n. 0005681-42.2012.4.03.6100/SP, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 20.08.13)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SISTEMA SAC - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - (...)

(...)

II - Impertinente a alegação no sentido de que em nenhum momento processual foi levado em conta o laudo da inicial elaborado por expert, isso porque se trata de comprovação unilateral, ademais, o sistema de amortização

pactuado é o SAC, que assim como o SACRE, não implica em capitalização de juros, o que afasta a prática de anatocismo, sendo desnecessária, portanto, a perícia técnica contábil.

(...)

V - Agravo legal improvido.

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC n. 2006.61.00.012419-1, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 02.03.10)

Sistema de Amortização Constante Novo - SAC. Legalidade. A previsão do Sistema de Amortização Constante Novo - SAC nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH não onera ilegalmente o mutuário, na medida em que vincula a atualização das parcelas e de seus acessórios aos mesmos índices de correção monetária do saldo devedor, fazendo com que o valor da prestação seja suficiente para a amortização do débito, com a respectiva redução do saldo devedor, até a extinção do contrato:

AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. (...) SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. (...) NÃO PROVIMENTO.

(...)

4. Adotado o Sistema de Amortização Constante - SAC, que propicia a gradual redução do valor das prestações mensais, não se justifica, em cognição preliminar, o deferimento da tutela requerida.

5. Agravo regimental, conhecido como legal, improvido.

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AI n. 0026721-13.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 14.04.14)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. SAC.

(...)

IX - O Sistema de Amortização Constante - SAC foi desenvolvido com o objetivo de permitir maior amortização do valor emprestado, reduzindo-se, simultaneamente, a parcela de juros sobre o saldo devedor. Além da condição de que a prestação inicial só pode comprometer 30% (trinta por cento) da renda, verifica-se que, a partir de determinado período de recálculo, o valor da prestação começa a diminuir.

(...)

XII - Agravo legal não provido.

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC n. 0002881-57.2007.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 23.09.13)

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO (...) SISTEMA SAC - ANATOCISMO - INOCORRÊNCIA (...) RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Assim como o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o Sistema de Amortização Constante (SAC) não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manter estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros, os quais não são capitalizados, o que afasta a prática de anatocismo.

(...)

VI - Agravo legal improvido.

(TRF - 3ª Região, Agravo Legal em AC n. 0000722-28.2012.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 09.10.12)

Taxa Referencial. Aplicabilidade aos contratos celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. A Lei n. 8.177, de 01.03.91, art. 18, determinou a aplicação da Taxa Referencial aos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação:

Art. 18. Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados até 24 de novembro de 1986 por entidades integrantes dos Sistemas Financeiros da Habitação e do Saneamento (SFH e SFS), com cláusula de atualização monetária pela variação da UPC, da OTN, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia 1º, mantidas a periodicidade e as taxas de juros estabelecidas contratualmente.

§ 1º Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados no período de 25 de novembro de 1986 a 31 de janeiro de 1991 pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de depósitos de poupança, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados mensalmente pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos

respectivos contratos.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se igualmente às operações ativas e passivas dos fundos vinculados ao SFH, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.

§ 4º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se às Letras Hipotecárias emitidas e aos depósitos efetuados a qualquer título, com recursos oriundos dos Depósitos de Poupança, pelas entidades mencionadas neste artigo, junto ao Banco Central do Brasil; e às obrigações do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Como se sabe, a constitucionalidade da incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamento foi questionada no Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu:

Ação direta de inconstitucionalidade.

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F..

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, 'caput' e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991.

(STF, ADIn. n. 493-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 18.08.00, DJ 04.09.92, p. 14.089)

Muitos entenderam que essa decisão, na medida em que considerava que a Taxa Referencial não seria índice de atualização monetária, estaria peremptoriamente excluída do universo jurídico e, assim, sua incidência não seria admitida em quaisquer contratos de financiamento imobiliário. No entanto, aquela Corte novamente se pronunciou sobre a matéria, ressalvando que a TR não seria aplicável, em verdade, aos contratos firmados anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, com outro indexador já convencionado entre as partes, o que violaria as garantias do ato jurídico perfeito e do direito adquirido:

CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.

I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. É dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R.E. não conhecido.

(STF, RE n. 175.678-MG, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 04.08.95)

Assim, malgrado não seja índice de atualização monetária, é legítima a incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamentos, desde que pactuada, isto é, desde que celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. É nesse sentido a jurisprudência que se firmou no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ABRIL/90. IPC. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSENSO JURISPRUDENCIAL

SUPERADO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA.

1. É cediço na Corte que: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.' (Súmula n.º 168/STJ).
 2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, firmou entendimento segundo o qual não há impedimento à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, ressaltando a ilegalidade da utilização deste índice nos contratos avançados anteriormente à vigência desse diploma normativo. Precedentes do STJ: RESP n.º 719.878/CE, deste relator, DJ de 27.09.2005; AgRg no REsp n.º 756.635/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 05/09/2005; AgRg no AG n.º 427.522/PR, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 29/08/2005; e REsp n.º 216.684/BA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/04/2005.
 3. O STF, nas ADIn's fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito.
 4. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIn's 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIn's, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5º, XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).
 5. 'A Corte Especial, por ocasião do julgamento dos EREsp n.º 218.426/SP, uniformizou, por maioria, o entendimento de que o saldo devedor dos contratos firmados sob a égide do SFH deve ser reajustado, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.' (Ag Rg na PET n.º 4831/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09.11/2006)
 6. Agravo Regimental desprovido.
(STJ, AEREsp n. 826.8530-DF, Rel. Min. Luiz Fux, j. 19.09.07)
- A propósito, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 295, que claramente afirma a validade da Taxa Referencial como indexador dos contratos posteriores à Lei n. 8.177/91:

A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

Amortização. Prévia atualização do saldo. Admissibilidade. A Lei n. 4.380/64, art. 6º, c, estabelecia que "ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros". Entende-se, contudo, que esse dispositivo foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores. Sendo assim, admite-se a atualização do saldo devedor para, ao depois, proceder-se ao lançamento da prestação paga:

PROCESSUAL CIVIL A ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. (...) AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. CONTRATO DE MÚTUO (...)

(...)
3. O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, segundo o qual determinava o reajuste do saldo devedor após a amortização das parcelas pagas, foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

(...)
(STJ, AgRg no AgRg no REsp 825954, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.12.08)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

(...)
2. Reajuste e amortização do saldo devedor. O reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário precede a respectiva amortização, para que o capital emprestado não seja artificialmente diminuído. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 923936, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 02.09.08)

Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

(...)

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das

obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1007302, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 06.03.08)

No mesmo sentido é a Súmula 450 do Superior Tribunal de Justiça:

Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Juros. Limite. Lei n. 4.380/64. Inexistência. A Lei n. 4.380/64, em seu art. 6º, e, não limitava os juros nos contratos de SFH, tão-somente tratava das condições para o reajuste previsto no seu art. 5º:

Art. 5º Observado o disposto na presente lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda a vez que o salário mínimo legal fôr alterado.

§ 1º O reajustamento será baseado em índice geral de preços mensalmente apurado ou adotado pelo Conselho Nacional de Economia que reflita adequadamente as variações no poder aquisitivo da moeda nacional.

§ 2º O reajustamento contratual será efetuado ... (Vetado)... na mesma proporção da variação do índice referido no parágrafo anterior:

a) desde o mês da data do contrato até o mês da entrada em vigor do novo nível de salário-mínimo, no primeiro reajustamento após a data do contrato;

b) entre os meses de duas alterações sucessivas do nível de salário-mínimo nos reajustamentos subseqüentes ao primeiro.

§ 3º Cada reajustamento entrará em vigor após 60 (sessenta) dias da data de vigência da alteração do salário-mínimo que o autorizar e a prestação mensal reajustada vigorará até novo reajustamento.

§ 4º Do contrato constará, obrigatoriamente, na hipótese de adotada a cláusula de reajustamento, a relação original entre a prestação mensal de amortização e juros e o salário-mínimo em vigor na data do contrato.

§ 5º Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder em relação ao salário-mínimo em vigor, a percentagem nêle estabelecida.

§ 6º Para o efeito de determinar a data do reajustamento e a percentagem referida no parágrafo anterior, tomar-se-á por base o salário-mínimo da região onde se acha situado o imóvel.

§ 7º (Vetado).

§ 8º (Vetado).

§ 9º O disposto neste artigo, quando o adquirente fôr servidor público ou autárquico poderá ser aplicado tomando como base a vigência da lei que lhes altere os vencimentos.

Art. 6º O disposto no artigo anterior sómente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

a) tenham por objeto imóveis construídos, em construção, ou cuja construção, seja simultaneamente contratada, cuja área total de construção, entendida como a que inclua paredes e quotas-partes comuns, quando se tratar de apartamento, de habitação coletiva ou vila, não ultrapasse 100 (cem) metros quadrados;

b) o valor da transação não ultrapasse 200 (duzentas) vezes o maior salário-mínimo vigente no país;

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;

d) além das prestações mensais referidas na alínea anterior, quando convencionadas prestações intermediárias, fica vedado o reajustamento das mesmas, e do saldo devedor a elas correspondente;

e) os juros convencionais não excedem de 10% ao ano;

f) se assegure ao devedor, comprador, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário o direito a liquidar antecipadamente a dívida em forma obrigatoriamente prevista no contrato, a qual poderá prever a correção monetária do saldo devedor, de acôrdo com os índices previstos no § 1º do artigo anterior.

Parágrafo único. As restrições dos incisos a e b não obrigam as entidades integrantes do sistema financeiro da habitação, cujas aplicações, a êste respeito, são regidas pelos artigos 11 e 12.

Verifica-se, assim, que o art. 6º, e, da Lei n. 4.380/64 não limitava os juros a serem aplicados nos contratos de mútuo para o financiamento de imóvel do Sistema Financeiro da Habitação, funcionava apenas como condição para aplicação do reajuste previsto na norma que a antecedeu. Neste sentido são os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. SFH. RECURSO ESPECIAL. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO DAS PRESTAÇÕES. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/64. NÃO OCORRÊNCIA.

ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE.

1. Esta Corte Superior de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que o artigo 6º, 'e', da Lei nº 4.380, de 1964, não limitou os juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente tratou dos critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal.

2. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, Resp. n. 645.207-SC, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), j. 01.04.2008)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO DO CONTRATO DE MÚTUO (...). LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. INOCORRÊNCIA (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2000.61.00.025684-6, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 12.06.2006)

Taxas de administração e de risco de crédito. Legitimidade. É legítima a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito quando decorrerem do pactuado. Prevista sua cobrança, não pode o mutuário afastar sua exigência. Destinam-se às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não ensejam, isoladamente, a inadimplência do mutuário:

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...).

(...)

13. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200361000176967-SP, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 03.03.08)

Sistema de Financiamento Imobiliário. Consolidação da propriedade do imóvel. Nos termos do art. 26 da lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüência lógica da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravantes propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08)

Sistema Financeiro da Habitação. Cadastro de inadimplentes. Inscrição do nome do devedor. Possibilidade.

Com fundamento em precedente do Superior Tribunal de Justiça, sustentei a inadmissibilidade da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida (STJ, 1ª Turma, REsp n. 551.573-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 28.10.03, DJ 19.12.03, p. 365).

A 2ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, porém, dirimiu a divergência que grassava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO.

A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa freqüência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso.

Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbitrio do magistrado.

O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas.

Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido.

(STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Des. Fed. César Asfor Rocha, j. 22.10.03)

Em casos do Sistema Financeiro da Habitação, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...).

1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbitrio do juiz" (...).

(STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria

indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.
2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.
3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.
4. Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.02.07)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.05.07)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou improcedente o pedido de revisão do contrato e de anulação da execução extrajudicial.

O Contrato para Aquisição de Imóvel Residencial Novo ou Usado - Alienação Fiduciária - CCFGTS foi firmado em 26.02.10, no valor de R\$ 126.000,00 (cento e vinte e seis mil reais), com prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses, amortização pelo Sistema de Amortização Constante Novo - SAC, atualização do saldo devedor pelos mesmos índices que remuneração as contas vinculadas ao FGTS, taxa anual de juros nominal de 8,1600% e efetiva de 8,4722% (fls. 26/47).

Houve renegociação da dívida em 17.09.10, incorporando-se os encargos em atraso ao saldo devedor, com aumento do valor da prestação mensal contratada (fls. 108/109).

O mutuário está inadimplente desde abril de 2011 (fls. 111/114).

Instada a apresentar cópia do procedimento de execução extrajudicial (fl. 146), a CEF esclarece a fl. 147 que se trata de alienação fiduciária, motivo pelo qual não há execução extrajudicial, apenas consolidação da propriedade, cujos procedimentos encontram-se suspensos (fl. 147).

A parte autora não logrou demonstrar quaisquer irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003686-28.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003686-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : EDITORA FTD S/A
ADVOGADO : SP237864 MARCIO VALFREDO BESSA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036862820114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações em mandado de segurança interpostos contra sentença que concedeu parcialmente a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado para afastar a incidência de contribuição previdenciária e de terceiros incidentes sobre as verbas pagas a título de: terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; auxílio-doença (primeiros 15 dias); auxílio-acidente (primeiros 15 dias) e hora extra, bem como para autorizar a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

O MM. Juiz proferiu sentença concedendo parcialmente a segurança para suspender a exigibilidade de crédito tributário referente à contribuição social previdenciária incidente sobre: o aviso prévio indenizado; o auxílio-doença relativo aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento; o auxílio-acidente e terço constitucional de férias, bem como para declarar o direito da impetrante de compensar, a partir do trânsito em julgado, os valores indevidamente recolhidos exclusivamente com débitos da contribuição incidente sobre a folha de salários, nos 5 (cinco) anos antecedentes à data da impetração, observando-se, ainda, os juros e a taxa SELIC desde o pagamento.

Irresignada, a impetrante interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma parcial do *decisum*, para afastar a incidência de contribuições previdenciárias sobre os pagamentos realizados a título de adicionais de horas extras, bem como permitir a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

A União Federal apela às fls. 218/230.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do apelo da impetrante e pelo provimento parcial do recurso da União Federal e da remessa oficial.

Cumprido decidir.

De início, observa-se que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, por mera decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Da mesma forma, o parágrafo 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Justificada, portanto, a decisão solitária do Relator.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos

incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: *"o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante"* (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial: terço constitucional de férias; aviso prévio indenizado; auxílio-doença (primeiros 15 dias); auxílio-acidente (primeiros 15 dias), além das horas extras. Por fim, requer a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 5 anos com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

A orientação é seguida por este Egrégio Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. INEXIGIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DO AUXÍLIO DOENÇA POR QUALQUER NATUREZA E DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DAS FÉRIAS. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA EM MANDADO DE SEGURANÇA.

1. O empregado afastado, seja por motivo de afastamento por doença ou acidente de qualquer natureza, seja por acidente ou doença relacionada ao trabalho, não presta serviço e, por isso, não recebe salário durante os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento. A descaracterização da natureza salarial afasta a incidência da contribuição à Seguridade Social.

2. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por consequência, retribuição remuneratória por labor prestado.

3. A Primeira Seção do STJ - Superior Tribunal de Justiça acolheu, por unanimidade, incidente de uniformização, adequando sua jurisprudência ao entendimento firmado pelo STF, segundo o qual não incide contribuição à Seguridade Social sobre o terço de férias constitucional.

4 (...) e 5 (...).

6. As férias indenizadas são pagas ao empregado despedido sem justa causa, ou cujo contrato de trabalho termine em prazo predeterminado, antes de completar 12 (doze) meses de serviço (Artigo 147 da CLT). Não caracterizam remuneração e sobre elas não incide contribuição à Seguridade Social, assim já decidiu essa Turma (AC 2003.61.03.002291-7, julg 25/09/2009).

7. Não é possível a pretensão de compensação, pois não há, nos autos, qualquer prova do pagamento de contribuição previdenciária sobre as verbas em comento e suas alegações repousam em situação a reclamar dilação probatória, que se apresenta incompatível com as vias estreitas da ação mandamental que discute

repetição de indébito, como já decidido pelo STJ, em regime de Recurso Repetitivo (artigo 543-C do CPC) - (RESP 1111164).

8. Seria indispensável fossem carreadas aos autos, acompanhadas da exordial, provas que demonstrassem o direito líquido e certo, ameaçado ou violado por autoridade e, como bem mencionado no Julgado proferido pelo STJ e trazido à colação, documentos que permitissem o reconhecimento da liquidez e certeza do direito afirmado, com a comprovação dos elementos concretos da operação realizada ou que o impetrante pretende realizar. 20. Apelação da impetrante a que se dá parcial provimento, quanto à inexigibilidade da contribuição sobre aos valores pagos a título dos primeiros quinze dias do auxílio-doença. Remessa Oficial parcialmente provida, quanto à inexistência de prova pré-constituída e impossibilidade de compensação daí decorrente. Apelação da União Federal a que se nega provimento."

(TRF3 AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 331248 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI CJI DATA:01/12/2011).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa ao aviso prévio indenizado posto que não possui natureza salarial:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido."

(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).

No mesmo sentido, trago à colação julgados deste Egrégio Tribunal:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - VERBA DE NATUREZA INDENIZATÓRIA - COMPENSAÇÃO - ART. 170-A DO CTN, ART. 89 DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA MP 449/2008, CONVERTIDA NA LEI 11941/2009, E ART. 144 DA IN 900/2008 - TAXA SELIC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não incide a contribuição previdenciária sobre a verba recebida pelo empregado a título de aviso prévio indenizado, que não se trata de pagamento habitual, nem mesmo retribuição pelo seu trabalho, mas indenização imposta ao empregador que o demitiu sem observar o prazo de aviso, sobre ela não podendo incidir a contribuição previdenciária. Precedentes desta Egrégia Corte (AMS nº 2005.61.19.003353-7 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJF3 CJI 26/08/2009, pág. 220; AC nº 2000.61.15.001755-9 / SP, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 19/06/2008; AC nº 2001.03.99.007489-6 / SP, 1ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, DJF3 13/06/2008). (grifo nosso)

2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de aviso prévio indenizado, decorre o direito da empresa à sua compensação, nos termos do art. 89 da Lei 8212/91, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11941/2009.

3. Com a IN 900, de 30/12/2008, que disciplina a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, regulamentando o referido artigo 89, tornou-se possível, a partir de janeiro de 2009, a compensação de crédito apurado pelo sujeito passivo relativos às contribuições previdenciárias recolhidas indevidamente ou a maior, com contribuições sociais previdenciárias correspondentes a períodos subseqüentes, não mais se exigindo, por outro lado, que seja realizada com contribuições da mesma espécie.

4. A compensação na forma prevista no art. 44 da IN 900/2008 independe de prévia autorização administrativa ou judicial. No caso, contudo, optou a impetrante em buscar a prévia autorização judicial, devendo, pois, observar a regra contida no art. 170-A do CTN, aguardando o trânsito em julgado da decisão.

5. Aos valores a serem compensados, aplicam-se os juros equivalentes à taxa SELIC, que não podem ser cumulados com qualquer índice de correção monetária, visto que o seu resultado já considera, na sua fixação, além dos juros de mora, a correção monetária do período em que ela foi apurada. Precedente do Egrégio STJ (REsp nº 191989 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 15/03/99, pág. 00135). 5. Recurso parcialmente provido."

(TRF3, MAS 321912, Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª T., DJF3 CJI DATA:14/07/2010 PÁGINA: 208.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA CONCESSIVA. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CARÁTER EXCEPCIONAL. CASUÍSTICA. AVISO

PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. Em que pese a execução provisória da sentença concessiva da ordem em mandado de segurança seja a regra (Lei n. 12.016/09, art. 14, § 3º), não é defesa a concessão de efeito suspensivo à apelação em hipóteses excepcionais. Precedentes do STJ.

3. A Lei n. 9.528/97 alterou a redação da alínea e do § 9º da Lei n. 8.212/91, o qual excluía o aviso prévio indenizado (Lei n. 7.238, de 28.10.84, art. 9º), do salário-de-contribuição. No entanto, dada sua natureza indenizatória, a jurisprudência é no sentido de que não incide a contribuição social.

4. Considerando a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, não se afigura pertinente a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta pela agravante nos autos originários. 5. Agravo legal não provido." (TRF3, AI 404867, Des. Fed. André Nekatschalow, 5ª T., DJF3 CJI DATA:20/08/2010 PÁGINA: 1088)

Quanto ao adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias, representa verba indenizatória conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.

Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido." (STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS.
- Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas. Precedentes.(grifo nosso)

Agravo regimental improvido."

(STJ AgRg nos EREsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)

O TRF3 seguiu a orientação:

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS.

1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial.

2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua

atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes.

3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW CJI DATA:09/01/2012)

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária posto que não possui natureza salarial:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.

II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito

tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)

Precedente: REsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.

VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (REsp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida lei complementar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIAS SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

2. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.

3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.

4. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho. (grifo nosso)

8. No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

9. Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

10. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

11. Reconhece-se à impetrante o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), bem como em relação ao terço constitucional .

12. O prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. (grifo nosso) Assim, consoante se verifica nas fls. 29/298, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a dezembro de 2006 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 12 de março de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até fevereiro de 1997.

13. Agravos legais a que se nega provimento."

(TRF3 AMS - 298817 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJI DATA:20/12/2010 PÁGINA: 685)

Incide, porém a contribuição previdenciária sobre as horas extras. É que tal verba integra o salário-de-contribuição.

Confira-se o julgado exarado pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.

Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª. Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. (...)

(Recurso Especial 973436/SC; Relator (a) Min. José Delgado, STJ, Órgão Julgador 1ª. Turma DJ 18.12.2007, DJ 25.02.2008, p. 290)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. HORAS EXTRAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. LICENÇA-PATERNIDADE. BENEFÍCIO RESIDÊNCIA PARA OS FUNCIONÁRIOS TRANSFERIDOS. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL LIBERAL NÃO AJUSTADA. GRATIFICAÇÃO APOSENTADORIA. GRATIFICAÇÃO EVENTUAL LIBERAL PAGA EM RESCISÃO COMPLEMENTAR. GRATIFICAÇÃO ASSIDUIDADE. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPLEMENTAÇÃO TEMPO. APOSENTADORIA. BENEFÍCIO TRANSFERÊNCIA. BENEFÍCIO TRANSFERÊNCIA. BENEFÍCI TRANSFERÊNCIA EXPATRIADOS. INTEGRAÇÃO EXPATRIADO. GRATIFICAÇÃO DE MUDANÇA. AJUDA DE CUSTO DE DIRIGENTE SINDICAL AFASTADO. ABONO SALARIAL. ABONO ESPECIAL INCIDÊNCIA. AJUDA COMPENSATÓRIA MENSAL. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES OFICIAIS. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. Incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Enunciado n 60), horas-extras, insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial e sobre o salário-maternidade que tem natureza remuneratória. Precedentes do STJ.

2. O salário-paternidade, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, tem natureza salarial, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários, devendo sobre ele incidir a contribuição social. 3 a 14."

Em relação a compensação o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Consectariamente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...)

8. (...)

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Observo que, posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932, acima transcrito, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

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

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

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

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

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

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

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

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

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

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

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

(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da

ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 11.03.2011, após, 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

3. Do Direito à Compensação

Sufragados os pontos anteriores, analiso o direito à compensação.

3.1 Da Inaplicabilidade do art. § 1º do art. 89 da Lei 8.212/91

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.

2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direito, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".

3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

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

(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"

Inexigível, destarte, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Cabe enfatizar, quanto ao ponto, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

3.2 Dos Critérios de Compensação.

Conforme argumentação despendida nos votos-vista que proferi nos julgamentos das apelações cíveis dos processos n. 20006114004855-9 e n. 199961000478991 (5ª Turma, Relator Desembargador André Neckatshalow, sessão de 08.10.12), alterei o entendimento adotado sobre regime jurídico aplicável à compensação, passando a seguir a orientação de serem aplicáveis as leis em vigor na ocasião do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte), por vislumbrar ser este o atual posicionamento da jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008, ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à

compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)

O voto proferido pelo ilustre Ministro Relator do citado precedente contém argumentação que revela claramente o sentido da hodierna jurisprudência da Corte Superior, *verbis*:

"O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI (Relator):

1. O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, estando devidamente prequestionada a matéria nele enfocada.

2. Conforme se sabe, a compensação tributária é admitida sob regime de estrita legalidade. É o que estabelece o art. 170 do CTN:

"A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública".

Entre as várias disposições normativas editadas pelo legislador ao longo do tempo, estabelecendo modos e condições para a efetivação de compensação tributária, uma delas é a do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/2001, que assim dispõe:

"É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

A controvérsia aqui travada diz respeito à incidência intertemporal desse dispositivo.

3. É certo que o suporte fático que dá ensejo à compensação tributária é a efetiva existência de débitos e créditos recíprocos entre o contribuinte e a Fazenda, a significar que, inexistindo um desses pilares, não nasce o direito de compensar. Daí a acertada conclusão de que a lei que regula a compensação é a vigente à data do "encontro de contas", entre os recíprocos débito e crédito, como reconhece a jurisprudência do STJ (v.g.: EResp 977.083, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJe 10.05.10; EDcl no Resp 1126369, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJe de 22.06.10; AgRg no REsp 1089940, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJe de 04/05/09).

É importante não confundir esse entendimento com o adotado pela jurisprudência da 1ª Seção, a partir do Eresp 488.452 (Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07.06.04), precedente que, às vezes, é interpretado como tendo afirmado que a lei aplicável à compensação é a da data da propositura da ação. Não foi isso o que lá se decidiu, até porque, para promover a compensação tributária, não se exige o ajuizamento de ação. O que se decidiu, na oportunidade, após ficar historiada a evolução legislativa ocorrida nos anos anteriores tratando da matéria de compensação tributária, foi, conforme registrou a ementa, simplesmente que:

"6. É inviável, na hipótese, apreciar o pedido à luz do direito superveniente, porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias".

Em outras palavras, o que se disse é que não se poderia julgar aquela causa, então em fase de embargos infringentes, à luz do direito superveniente à propositura da demanda. De modo algum se negou a tese de que a lei aplicável à compensação é a vigente à data do encontro de contas. Pelo contrário, tal tese foi, na oportunidade, explicitamente afirmada no item 4 do voto que proferi como relator. Mais: embora julgando improcedente o pedido, ficou expressamente consignada a possibilidade da realização da compensação à luz das normas (que não as da data da propositura da ação) vigentes quando da efetiva realização da compensação (ou seja, do encontro de contas). Constou da ementa:

7. Assim, tendo em vista a causa de pedir posta na inicial e o regime normativo vigente à época da postulação (1995), é de se julgar improcedente o pedido, o que não impede que a compensação seja realizada nos termos atualmente admitidos, desde que presentes os requisitos próprios.

4. Esse esclarecimento é importante para que se tenha a devida compreensão da questão agora em exame, que, pela sua peculiaridade, não pode ser resolvida, simplesmente, à luz da tese de que a lei aplicável é a da data do encontro de contas. Aqui, com efeito, o que se examina é a aplicação intertemporal de uma norma que veio dar tratamento especial a uma peculiar espécie de compensação: aquela em que o crédito do contribuinte, a ser compensado, é objeto de controvérsia judicial. É a essa modalidade de compensação que se aplica o art. 170-A

do CTN. O que está aqui em questão é o domínio de aplicação, no tempo, de um preceito normativo que acrescentou um elemento qualificador ao crédito que tem o contribuinte contra a Fazenda: esse crédito, quando contestado em juízo, somente pode ser apresentado à compensação após ter sua existência confirmada em sentença transitada em julgado. O novo qualificador, bem se vê, tem por pressuposto e está diretamente relacionado à existência de uma ação judicial em relação ao crédito. Ora, essa circunstância, inafastável do cenário de incidência da norma, deve ser considerada para efeito de direito intertemporal. Justifica-se, destarte, relativamente a ela, o entendimento firmemente assentado na jurisprudência do STJ no sentido de que, relativamente à compensabilidade de créditos objeto de controvérsia judicial, o requisito da certificação da sua existência por sentença transitada em julgado, previsto no art. 170-A do CTN, somente se aplica a créditos objeto de ação judicial proposta após a sua entrada em vigor, não das anteriores. Nesse sentido, entre outros: EREsp 880.970/SP, 1ª Seção, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 04/09/2009; PET 5546/SP, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJe de 20/04/2009; EREsp 359.014/PR, 1ª Seção, Min. Herman Benjamin, DJ de 01/10/2007.

5. Não custa enfatizar que a compensação que venha a ser realizada antes do trânsito em julgado traz implícita a condição resolutória da sentença final favorável ao contribuinte, condição essa que, se não ocorrer, acarretará a ineficácia da operação, com as conseqüências daí decorrentes.

6. No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 1998, razão pela qual não se aplica, em relação ao crédito nela controvertido, a exigência do art. 170-A do CTN, cuja vigência se deu posteriormente. Não tendo adotado esse entendimento, merece reforma, no particular, o acórdão recorrido.

7. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial. Considerando tratar-se de recurso submetido ao regime do art. 543-C, determina-se o envio do inteiro teor do presente acórdão, devidamente publicado:

(a) aos Tribunais Regionais Federais (art. 6º da Resolução STJ 08/08), para cumprimento do § 7º do art. 543-C do CPC;

(b) à Presidência do STJ, para os fins previstos no art. 5º, II da Resolução STJ 08/08;

(c) à Comissão de Jurisprudência, com proposta de aprovação de súmula nos seguintes termos: "A vedação prevista no art. 170-A do CTN não se aplica a ações judiciais propostas antes da sua vigência".

É o voto."

(destaquei)

O Superior Tribunal de Justiça, assim, reafirmou que a sua jurisprudência dominante é no sentido de que, em matéria de compensação, como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após à sua vigência).

Posta essa premissa, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Referida restrição foi objeto de apreciação em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que enfrentou a questão, tendo decidido no seguinte sentido:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com

débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Não é possível, pois, a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Daí decorre o entendimento, por razões lógicas, de ser inviável compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

Assim, os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária sobre a remuneração dos administradores, autônomos e avulsos são passíveis de compensação apenas com as contribuições a cargo do empregador que incidem sobre folha de salários. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTÔNOMOS, AVULSOS E ADMINISTRADORES. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS INCIDENTES SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS.

1. "A compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de contribuição previdenciária, incidente sobre a remuneração dos administradores, autônomos e avulsos pode ser efetivada, tão-somente, com as contribuições a cargo do empregador, incidentes sobre a folha de salários" (EDcl no AgRg no REsp 674.926/PR, de minha relatoria, DJU de 19.11.07). Precedentes de ambas as Turmas da Primeira Seção. Aplicação da Súmula 168/STJ.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg nos REsp 838136 - 1ª Seção - Relator Ministro Castro Meira, j. 23.04.2008, DJe 12.05.2008, v.u.).

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E.

03.07.2012)

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, compensação e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da compensação, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, assinala-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Destarte, *in casu*, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

4. Da correção monetária e dos juros de mora.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída *ex officio* pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF

170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

(1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;

(2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;

(3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;

(4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);

(5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);

(6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);

(8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;

(9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;

(10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;

(11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava: "... a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007"

Convém colocar que, no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa

SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

- 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.*
- 2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.*
- 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ. (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).*

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

- 1. (...)*
- 2. (...)*
- 3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).*
- 4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.*
- 5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos. (STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)*

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido *ex officio* pelo juiz ou tribunal.

No C. Superior Tribunal de Justiça, essa questão foi abordada, de maneira percuciente, também no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.205.946-SP, igualmente já citado, motivo pelo qual transcrevo excerto do voto do ilustre Ministro Benedito Gonçalves, Relator, que demonstra claramente a hodierna orientação da Corte Cidadã:

"(...)

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECTÁRIO LEGAL. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior. (Precedente: AgRg no Ag 1114664/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJe de 15/12/2010).

4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl nos EDcl no REsp 998.935/DF, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, DJe 04/03/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.

2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.

3. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

"(...)

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código

de Processo Civil).

2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento *ultra* ou *extra petita*.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, *caput*, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Nesse sentido:

(...)"

(destaquei)

Em suma, é pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.96.

Da aplicação do art. 170-A, do CTN

O Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

A presente ação foi ajuizada em 11.03.2011, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 104/2001, razão pela qual se aplica o art. 170-A, do CTN.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da impetrante e, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para que seja vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007), na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052692-58.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.009902-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP032686 LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro

APELADO(A) : LUIZ MARCOS SANTIAGO e outros
: MARIO JAIME BARBOSA BAPTISTA
: GERSON CICARELLI
: ANGELO SCUPINO
: ALBERTO GERALDO PINTO MORAIS
ADVOGADO : SP154209 FABIO LUIS AMBROSIO e outro
No. ORIG. : 98.00.52692-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado por **Luiz Marcos Santiago e outros** em face desta, consubstanciado no pagamento de correção monetária incidente sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), bem como a capitalização progressiva dos juros.

Ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Esta Quinta Turma rejeitou a preliminar de prescrição quanto à aplicação da taxa progressiva de juros, em relação aos autores Gerson Cicarrelli e Ângelo Scupino, argüida pela CEF e julgou improcedente o pedido de aplicação da taxa progressiva no tocante ao autor Luiz Marcos Santiago, excluindo da condenação os índices de correção monetária referentes aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991. Outrossim, isentou as partes do pagamento da verba honorária, nos termos do artigo 29-C da Lei n. 8.036/90.

Desta decisão a parte autora interpôs tempestivo recurso especial, sobrevindo decisão da Vice-Presidência desta Corte, nos moldes do art. 543-C, § 3º, do CPC.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A questão central dos autos encontra-se pacificada pelo Supremo Tribunal Federal desde o julgamento do RE n. 226.855-7, em que se reconheceu que não há direito adquirido a regime jurídico quanto à atualização monetária dos saldos mantidos em conta vinculada do FGTS.

Com efeito, o STF ao julgar o RE n. 226.855-7 reputou como corretos os índices LBC (18,02%), BTN (5,38%) e TR (7,00%) aplicados pela CEF, respectivamente, nos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91.

Dessa forma, não sendo o caso de retratação, retornem os autos à Vice-Presidência para as providências cabíveis.

Int.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0802922-42.1998.4.03.6107/SP

2002.03.99.018475-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 761/2267

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP130238 JEZUALDO PARACATU DE OLIVEIRA
: SP204933 HEITOR BRUNO FERREIRA LOPES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.08.02922-1 2 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Desentranhem-se a petição de fls. 287-301, juntando-se aos autos da execução fiscal em apenso. Após, desapensem-se os referidos autos, encaminhando-os à Vara de origem para exame do pedido de liberação do imóvel penhorado, em virtude da informação de ter ocorrido a arrematação do bem em outro processo executivo. Dê-se ciência. Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28592/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022465-65.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022465-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : COCAMP COOPERATIVA DE COMERCIALIZACAO E PRESTACAO DE
SERVICOS DOS ASSENTADOS REFORMA AGRARIA PONTAL LTDA
ADVOGADO : SP228670 LEANDRO LUCIO BAPTISTA LINHARES e outro
APELADO(A) : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP234635 EDUARDO PONTIERI e outro
: SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA
No. ORIG. : 00224656520104036100 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pela COCAMP - COOPERATIVA DE COMERCIALIZAÇÃO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DOS ASSENTADOS DE REFORMA AGRÁRIA DO PONTAL LTDA. em face da BANCO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO E SOCIAL - BNDES contrapondo-se à execução movida nos autos em apenso (processo n. 00224639520104036100).

Fundou sua pretensão nos seguintes pontos:

- a) Ocorrência da prescrição;
- b) Ilegitimidade de parte;
- c) Ausência de liquidez;
- d) Litisconsórcio necessário;
- e) Limitação de juros em 12% ao ano;
- f) Prática do Anatocismo;
- g) Inacumulabilidade de Correção monetária com a comissão de permanência;
- h) Ilegalidade da multa moratória de 10%;
- i) Ilegalidade de multa de 10% por ajuizamento da ação.

Consta da sentença de fl. 263:

Dispositivo

ANTE O EXPOSTO, face às razões expendidas:

a) reconheço a FALTA DE INTERESSE DE AGIR em relação a alegada ilegalidade da multa moratória de 10%, extinguindo o feito, em relação a tal pedido, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

b) JULGO IMPROCEDENTES os demais pedidos formulados nos presentes embargos, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil para determinar o seguimento da execução na forma proposta pelo exequente.

Deixo de condenar a parte embargante, beneficiária da assistência judiciária gratuita, nos ônus da sucumbência, consoante orientação do Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE nº 313.348/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

Traslade-se cópia da presente sentença para os autos principais (processo n. 00224639520104036100).

Após o trânsito em julgado, desapensem-se e arquivem-se estes autos, com as cautelas de praxe. Custas ex lege. Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Às fls. 267/296, a embargante COCAMP - COOPERATIVA DE COMERCIALIZAÇÃO E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DOS ASSENTADOS DE REFORMA AGRÁRIA DO PONTAL LTDA interpôs recurso de apelação.

À fl. 297, foi recebido o recurso de apelação no efeito devolutivo.

Com as contra-razões, foram remetidos os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

À fl. 318, a apelante requereu a antecipação de tutela, com a suspensão do curso da execução até o trânsito em julgado dos embargos à execução.

À fl. 354, a Desembargadora Federal Ramza Tartuce determinou o seguinte (fl. 354):

Anote-se na capa dos autos também o nome da advogada do BNDS, Dra. ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA (OAB/SP nº 191.390A), conforme petição de fls. 342/344 e procuração (fls. 339/340).

Fls. 318/334: Se efetivada a penhora, a questão relativa à suspensão da execução de título extrajudicial, requerida pela COCAMP, deverá ser objeto de apreciação pelo Juízo "a quo", com base na nova situação.

Aguarde-se, pois, o julgamento.

Int.

Às fls. 356/358, a embargante, ora apelante, requer, com base no poder de cautela, seja concedido o efeito suspensivo dos autos de expropriação dos bens, até o julgamento dos embargos do devedor, suspendendo a realização do leilão.

É o breve relatório.

Antes do advento da Lei nº 11.382/06, estava consagrado o entendimento quanto à definitividade da execução na pendência de apelação interposta pelo executado. Tal entendimento contava com o respaldo do Enunciado nº 317, da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos". Assim, podiam "ser praticados todos os atos referentes ao processo de execução, inclusive a alienação de bens" (STJ, AgRg na MC 9229/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03.02.2005, DJ 21.02.2005, p. 109).

Contudo, a Lei nº 11.382/06 trouxe nova redação ao artigo 587 do Código de Processo Civil e colocou em xeque este entendimento ao dispor ser provisória a execução "enquanto pendente apelação da sentença de improcedência dos embargos do executado, quando recebidos com efeito suspensivo...", **caso em que a execução , prosseguirá com as restrições encontradas no artigo 475-O da Lei Processual Civil, se houver recurso interposto da decisão que julgar improcedentes os embargos e este for recebido apenas no efeito devolutivo, assim como decorre da disposição contida na parte final do artigo 521, do Código de Processo Civil (" Recebida a apelação em ambos os efeitos, o juiz não poderá inovar no processo; recebida só no efeito devolutivo, o apelado poderá promover, desde logo, a execução provisória da sentença, extraindo a respectiva carta").**

No entanto, em situações reconhecidamente excepcionais, escudado no poder geral de cautela, recomenda a prudência determinar as medidas provisórias adequadas, procedimento que adoto a fim de assegurar a efetividade do processo.

No caso concreto, há a possibilidade de reforma da sentença, vez que a apelante aduz várias irregularidades na execução promovida pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico.

Como se vê, as razões de recurso decorrem das possíveis nulidades e irregularidades alegadas pela agravante, convindo esclarecer tratar-se de mera convicção formada pela possibilidade da verdade, não de juízo de certeza, que somente poderá ser determinado no julgamento deste recurso.

Por outro lado, há necessidade de se suspender a realização do leilão, que se impõe diante da circunstância de que, se isto não acontecer, será o arrematante, provavelmente, imitado na posse do imóvel onde estão sediadas as atividades da agravante, o que representa grave dano de difícil reparação, haja vista que coloca em risco a própria existência da recorrente, ameaçando, por conseguinte, a continuidade da prestação de serviços dos assentados da

reforma agrária.

Por fim, ressalto que esta decisão é de caráter provisório, razão pela qual as possíveis nulidades e irregularidades alegadas pela apelante serão decididas em caráter definitivo no julgamento dos embargos à execução.

Desse modo, para evitar o perecimento do direito da embargante, pois o perigo de dano irreparável está consubstanciado na possibilidade de perda do imóvel pela realização da hasta pública, antes do pronunciamento definitivo desta Egrégia Corte Regional, defiro o pedido para impedir a prática de qualquer ato expropriatório do bem da agravante penhorado neste processo, até o pronunciamento em definitivo da turma.

Após, aguarde-se o julgamento.

Int.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007465-27.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.007465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOSE ROBERTO DE LIMA e outro
: SILVANA APARECIDA BISCAINO
ADVOGADO : SP187942 ADRIANO MELLEGA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro
No. ORIG. : 00074652720124036109 1 Vt PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por José Roberto de Lima e outro contra a sentença de fls. 204/206v., que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a CEF a revisar o contrato excluindo o anatocismo e computando em conta separada os juros não amortizados no mês de fevereiro de 2004, de modo que sobre esta parcela incida apenas correção monetária, devendo os valores pagos a maior serem devolvidos em dobro. Em razão da sucumbência mínima da ré, condenou os autores a arcar com os honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os juros devem ser limitados a 9% ao ano, como consta do contrato, ou no máximo em 12 % ao ano a teor da Lei de Usura;
- b) a amortização do saldo devedor deve ocorrer antes do reajustamento, conforme preceitua o art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/64;
- c) restituição dos valores pagos a maior, em dobro, com incidência de juros de 12% ao ano;
- d) condenação da ré ao reembolso das despesas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios (fls. 244/257).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 262/272).

Decido.

Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização - SFA. Legitimidade. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea c do art. 6º da Lei n. 4.380/64:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

(...)

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros (...).

O dispositivo legal acima transcrito não prevê a amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor, como se tem pretendido. O legislador, ao mencionar "antes do reajustamento", pretendeu, na realidade, referir-se à expressão "igual valor" das "prestações mensais sucessivas" ali previstas e não à amortização de parte do financiamento.

O Sistema de Amortização Francês não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são mensalmente pagos com as prestações, impossibilitando o anatocismo.

A manutenção de uma prestação composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário conhecer antecipadamente o valor de suas prestações futuras e, por outro lado, afasta a alegação de cumulação de juros, devido ao pagamento mensal, e acarreta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do contrato. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. (...)

6. Não há nenhuma ilegalidade na utilização da Tabela Price. Tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.

7. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações (...).

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 2001.61.03.004644-5-SP, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 25.03.08)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (...). ANATOCISMO (...). TABELA PRICE. LEGALIDADE.

5. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela Price para a amortização do saldo devedor (...).

(TRF da 1ª Região, 5ª Turma, AC n. 199935000036595-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 09.04.08)

ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ANATOCISMO. TABELA PRICE. IMPONTUALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA.

1. Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea 'c', da Lei nº 4.380/64.

2. A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

3. Quando tratou da impontualidade do pagamento mensal, o Parágrafo Único, da Cláusula Oitava, fixou a incidência de juros moratórios, à razão de 0,33% (trinta e três milésimos por cento), por dia de atraso, inexistindo qualquer ilegalidade neste procedimento (...).

(TRF da 2ª Região, 8ª Turma, AC n. 200351010292857-RJ, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, j. 15.01.08)

Ademais, configura-se ônus do mutuário a demonstração da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.

Deve ser demonstrado, ainda, que a cobrança dos juros superou a taxa legalmente prevista, cabendo acrescentar que o art. 3º da Medida Provisória n. 2.197-43, de 24.08.01, deu nova redação ao art. 25 da Lei n. 8.692/93, estabelecendo que, nos financiamentos celebrados pelo Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, 12% (doze por cento) ao ano:

Art. 3º. O art. 25 da Lei n. 8.692, de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 25. Nos financiamentos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano."

Juros. Limite. Lei n. 4.380/64. Inexistência. A Lei n. 4.380/64, em seu art. 6º, e, não limitava os juros nos contratos de SFH, tão-somente tratava das condições para o reajuste previsto no seu art. 5º:

Art. 5º Observado o disposto na presente lei, os contratos de vendas ou construção de habitações para pagamento a prazo ou de empréstimos para aquisição ou construção de habitações poderão prever o reajustamento das prestações mensais de amortização e juros, com a conseqüente correção do valor monetário da dívida toda a vez que o salário mínimo legal fôr alterado.

§ 1º O reajustamento será baseado em índice geral de preços mensalmente apurado ou adotado pelo Conselho Nacional de Economia que reflita adequadamente as variações no poder aquisitivo da moeda nacional.

§ 2º O reajustamento contratual será efetuado ... (Vetado)... na mesma proporção da variação do índice referido no parágrafo anterior:

a) desde o mês da data do contrato até o mês da entrada em vigor do novo nível de salário-mínimo, no primeiro reajustamento após a data do contrato;

b) entre os meses de duas alterações sucessivas do nível de salário-mínimo nos reajustamentos subseqüentes ao primeiro.

§ 3º Cada reajustamento entrará em vigor após 60 (sessenta) dias da data de vigência da alteração do salário-mínimo que o autorizar e a prestação mensal reajustada vigorará até novo reajustamento.

§ 4º Do contrato constará, obrigatoriamente, na hipótese de adotada a cláusula de reajustamento, a relação original entre a prestação mensal de amortização e juros e o salário-mínimo em vigor na data do contrato.

§ 5º Durante a vigência do contrato, a prestação mensal reajustada não poderá exceder em relação ao salário-mínimo em vigor, a percentagem nêle estabelecida.

§ 6º Para o efeito de determinar a data do reajustamento e a percentagem referida no parágrafo anterior, tomar-se-á por base o salário-mínimo da região onde se acha situado o imóvel.

§ 7º (Vetado).

§ 8º (Vetado).

§ 9º O disposto neste artigo, quando o adquirente for servidor público ou autárquico poderá ser aplicado tomando como base a vigência da lei que lhes altere os vencimentos.

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

a) tenham por objeto imóveis construídos, em construção, ou cuja construção, seja simultaneamente contratada, cuja área total de construção, entendida como a que inclua paredes e quotas-partes comuns, quando se tratar de apartamento, de habitação coletiva ou vila, não ultrapasse 100 (cem) metros quadrados;

b) o valor da transação não ultrapasse 200 (duzentas) vezes o maior salário-mínimo vigente no país;

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros;

d) além das prestações mensais referidas na alínea anterior, quando convencionadas prestações intermediárias, fica vedado o reajustamento das mesmas, e do saldo devedor a elas correspondente;

e) os juros convencionais não excedem de 10% ao ano;

f) se assegure ao devedor, comprador, promitente comprador, cessionário ou promitente cessionário o direito a liquidar antecipadamente a dívida em forma obrigatoriamente prevista no contrato, a qual poderá prever a correção monetária do saldo devedor, de acordo com os índices previstos no § 1º do artigo anterior.

Parágrafo único. As restrições dos incisos a e b não obrigam as entidades integrantes do sistema financeiro da habitação, cujas aplicações, a este respeito, são regidas pelos artigos 11 e 12.

Verifica-se, assim, que o art. 6º, e, da Lei n. 4.380/64 não limitava os juros a serem aplicados nos contratos de mútuo para o financiamento de imóvel do Sistema Financeiro da Habitação, funcionava apenas como condição para aplicação do reajuste previsto na norma que a antecedeu. Neste sentido são os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. SFH. RECURSO ESPECIAL. CRITÉRIOS DE REAJUSTAMENTO DAS PRESTAÇÕES. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/64. NÃO OCORRÊNCIA. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DESTA CORTE.

1. Esta Corte Superior de Justiça, firmou o entendimento no sentido de que o artigo 6º, 'e', da Lei nº 4.380, de 1964, não limitou os juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente tratou dos critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no artigo 5º do mesmo diploma legal.

2. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, Resp. n. 645.207-SC, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz Convocado do TRF 1ª Região), j. 01.04.2008)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO DO CONTRATO DE MÚTULO (...). LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. INOCORRÊNCIA (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2000.61.00.025684-6, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 12.06.2006)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou parcialmente procedente o pedido inicial, apenas para condenar a CEF a revisar o contrato, excluindo o anatocismo e computando em conta separada os juros não amortizados no mês de fevereiro de 2004, de acordo com a planilha de evolução do financiamento elaborada pela mutuante (fls. 184/201), de modo que sobre esta parcela incida apenas correção monetária, devendo os valores pagos a maior serem devolvidos em dobro.

A parte autora recorre para que sejam os juros limitados em 9% ao ano, ou no máximo em 12 % ao ano a teor da Lei de Usura, e que a amortização do saldo devedor ocorra antes do reajustamento, conforme preceitua o art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/64 (fls. 244/257).

Os apelantes não lograram demonstrar quaisquer irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se

contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura. Logo, referidos pedidos iniciais são improcedentes.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001239-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001239-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : COLUMBUS CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO : SP206796 ILTON CARMONA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00012396720114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União Federal sobre a petição de fls. 306/307, requerendo o levantamento do depósito judicial, no prazo de 15 (quinze) dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015077-38.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.015077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : LUIZ ROBERTO NUNES
ADVOGADO : SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES e outro
No. ORIG. : 00150773820064036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à subscritora de fls. 363/365 da resposta da União à fl. 369.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025773-17.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025773-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : APPARECIDA EUCLYDES NUNES GHISI e outros
: EDNA GUERINO DUARTE
: MARIA AGUIAR PETROLINI
: SONIA SOARES DE MORAIS FAZIO
: TALITA PEREIRA DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 20/21, que julgou improcedentes os embargos à execução de título judicial, no qual se deduz a inexistência de valor a ser executado a título de honorários advocatícios referente à autora Sonia Soares de Moraes Fazio, e condenou a embargante em honorários fixados em 10% sobre o valor atribuído aos embargos.

Apela a União e alega, em síntese, que cada parte deve arcar com os honorários de seu advogado, em razão da transação realizada e consequente satisfação da pretensão na esfera administrativa (fls. 25/34).

Decido.

Honorários advocatícios. Transação. Se a transação for celebrada antes do trânsito em julgado e nada se estipular sobre os honorários, serão eles divididos igualmente entre as partes (CPC, art. 26, § 2º). Na hipótese de transitar em julgado a condenação em honorários advocatícios, deve-se observar o quanto determinado na decisão (Lei n. 8.906/94, art. 24, § 4º). Os honorários advocatícios não pertencem às partes, as quais, por tal motivo, não podem sobre essas verbas transacionar, salvo se houver participação e aquiescência do advogado interessado: *PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. LC N. 110/2001. PROGRAMA DE PAGAMENTO. TRANSAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 26, § 2º, DO CPC.*

1. A adesão ao Programa de Pagamento dos expurgos inflacionários relativos às contas vinculadas de FGTS. Lei Complementar nº 110, de 29/06/2001 - impõe a incidência do § 2º do art. 26 do CPC quanto ao pagamento de honorários. Precedentes do STJ: REsp 1.165.107/RJ, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJ. 27/11/2009; REsp 844.727/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 31/8/2006; REsp nº 560.393/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 19.09.2005).

2. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGREsp n. 1152173, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.05.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. TERMO DE ADESÃO. HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS. (...) AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 3. A jurisprudência desta Corte entende que, havendo transação, em que as partes acordam expressamente em responder pelos honorários advocatícios de seus patronos, inclusive os decorrentes de condenação judicial, aplica-se o disposto no art. 26, § 2º, do CPC.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGREsp n. 1186110, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.08.10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDORES. 28,86%. LIMITAÇÃO TEMPORAL. SERVIDORES DO PODER EXECUTIVO FEDERAL. MEDIDA PROVISÓRIA N. 1.704, DE 30.06.98. BASE DE CÁLCULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO.

(...) 3. Se a transação for celebrada antes do trânsito em julgado e nada se estipular sobre os honorários, serão eles divididos igualmente entre as partes (CPC, art. 26, § 2º). Na hipótese de transitar em julgado a condenação em honorários advocatícios, deve-se observar o quanto determinado na decisão (Lei n. 8.906/94, art. 24, § 4º). Os honorários advocatícios não pertencem às partes, as quais, por tal motivo, não podem sobre essas verbas

transacionar, salvo se houver participação e aquiescência do advogado interessado (STJ, AGREsp n. 1152173, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11.05.10; AGREsp n. 1186110, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 06.08.10; TRF da 3ª Região, AC n. 200561020008386, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.03.09; AC n. 200661000171454, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.10.08).

4. O acórdão transitado em julgado em 01.09.03 deu provimento à apelação e condenou a União a incorporar aos vencimentos dos autores (servidores públicos vinculados ao Ministério da Fazenda) o percentual de 28,86%, bem como em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação e custas, determinando a compensação dos valores recebidos em virtude da Lei n. 8.627/93.

(...) 7. Recurso dos embargados parcialmente providos, para incluir o valor devido à autora Sally. Recurso de apelação da União não provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 0007417-71.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 25.03.13)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - 28,86% - TRANSAÇÃO - VERBA HONORÁRIA - COISA JULGADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Os apelados Armando Ribeiro, Luiz Benedicto Paulo e Mafalda Quintana transacionaram com a União quando a decisão judicial já havia passado em julgado. Assim, os acordantes não poderiam dispor a respeito dos honorários do advogado que patrocinou a causa, porquanto tal direito não lhes pertencia.

2. A transação pode ser celebrada pela parte sem a presença de seu advogado, porém este não pode ser prejudicado quanto à percepção da verba honorária já fixada em seu favor, em decisão transitada em julgado anteriormente à data da transação firmada pelas partes, sob pena de ofensa ao princípio inserto no art. 5º, XXXVI, da Lei Maior. Precedentes do STJ.

3. Pelas mesmas razões, não há que se falar em compensação do montante devido a título de honorários advocatícios relativamente a tais exequentes com as prestações vincendas devidas pela União.

4. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 200561020008386, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 31.03.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução de acórdão que deu parcial provimento à remessa oficial para determinar a compensação dos valores pagos administrativamente a título do índice de 28,86% e negou provimento ao recurso da União, fixados os honorários em 10% do valor da condenação. Referida decisão transitou em julgado em 31.08.01 (cf. fls. 269 e 274, dos autos em apenso).

Registro que estes embargos se referem somente aos honorários advocatícios relativos ao provimento da pretensão da autora Sonia Soares de Moraes Fazio, no valor de R\$ 2.657,27 (dois mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e vinte e sete centavos) (cf. fls. 497/507 e 509, dos autos em apenso).

Assiste razão à União.

Merece ser reformada a sentença, tendo em vista a realização da transação em 20.05.99 (cf. fl. 489, autos apensos) antes, portanto, do trânsito em julgado do acórdão (31.08.01).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso da União, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, para julgar **PROCEDENTES** os embargos à execução e, à vista da transação realizada, determinar que os honorários advocatícios relativos à autora Sonia Soares de Moraes Fazio Sonia sejam igualmente divididos igualmente entre as partes.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019886-76.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019886-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
PARTE AUTORA : FLEURY S/A
ADVOGADO : SP220753 PAULO ROGERIO GARCIA RIBEIRO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário relativo a sentença de procedência proferida nos autos ajuizados por FLEURY S.A. em face da União Federal (Fazenda Nacional) visando o cancelamento da exigência do crédito tributária inscrito em Dívida Ativa sob o nº 40.340.457-6.

Aduz, em síntese, que por força de declaração prestada em GFIP, desacompanhada de pagamento, relativamente ao recolhimento de contribuição previdenciária para a competência 13/2008, o autor teve o suposto débito inscrito em Dívida Ativa.

Contudo, todos os valores declarados teriam sido efetivamente liquidados, tendo havido apenas erro quanto à indicação do montante a ser destinado ao INSS e às outras entidades.

Dessa forma, em 18.09.2012 protocolizou o autor Pedido de Retificação de Débito Confessado em GFIP, o qual deu origem ao processo administrativo nº 10880.729837/2012-71, o qual não havia sido analisado pela Receita Federal até a propositura da presente ação.

Alegou que a demora na análise do processo administrativo nº 10880.729837/2012-71 implicaria em ofensa aos princípios da eficiência e moralidade administrativas.

Em sua contestação, a União Federal noticia a análise do processo administrativo mencionado, com o conseqüente cancelamento do débito, fls. 221/227.

Em réplica à contestação, fls. 229/247, a parte autora noticia que o débito aqui discutido ensejou a propositura de execução fiscal contra si, bem como a inscrição de seu nome no SERASA.

A sentença julgou procedente o pedido. Porém, deixou de condenar a União Federal nos honorários advocatícios, visto que foi a própria parte autora que deu causa à presente ação, visto ser a única responsável pelo erro no preenchimento da GFIP, e a análise administrativa do débito levou ao seu cancelamento.

Outrossim, também alega que o prazo para análise do processo administrativo nº 10880.729837/2012-71 não excedeu a 360 (trezentos e sessenta) dias, prazo estipulado em lei para que a Administração Tributária se desincumbia dessa obrigação.

Não foram interpostos recursos voluntários.

Subiram os autos a esta E. Corte somente por força do reexame necessário.

É o relatório. Decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Acerca de prazo para manifestação dos entes fazendários acerca de pedidos efetuados pelos contribuintes, o art. 24 da Lei 9.784/1999, ao dispor sobre as normas gerais do processo administrativo federal e demais providências administrativas, prevê que *"inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior"*.

Essa mesma Lei 9.784/1999 estabelece, em seu art. 48, que a Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência, ao passo em que o art. 49 do mencionado diploma legal preceitua que *"Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."*

Ocorre que a Lei 9.784/1999 dispõe sobre normas gerais, as quais devem ceder espaço para a aplicação de preceitos normativos específicos, e há vários na legislação federal (p. ex., o parágrafo único do art. 205 do Código Tributário Nacional prevê que certidões negativas de débito deverão ser expedidas no prazo de 10 dias da data da entrada do requerimento na repartição).

Dispondo sobre a Administração Tributária Federal (como preceito especial que prevalece sobre a disposição normativa geral), a Lei 11.457/2007, em seu art. 24, estabelece a obrigatoriedade de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

O E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº. 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.

Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010 :

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO

CONFIGURADA. 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação." 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005). 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte. 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos." 5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte." 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes. 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07). 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

No E. TRF da 3ª Região, veja-se o REOMS 00033965320114036119, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, Segunda Turma, e-DJF3: 12/07/2012:

"MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. I - Agravo retido não conhecido. II - Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias prevista na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo. III - Hipótese dos autos em que não foi observado o cumprimento do prazo legal, sem apresentação de qualquer justificativa para a demora na finalização dos processos administrativos designados. IV - Agravo retido não conhecido. remessa oficial desprovida."

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial firmado nesta Corte de que a demora injustificada na tramitação e decisão dos procedimentos administrativos configura lesão a direito subjetivo individual, reparável pelo Poder Judiciário, que pode determinar a fixação de prazo razoável para fazê-lo, à luz do disposto no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Carta Constitucional e na Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO. FOREIRO RESPONSÁVEL. ANÁLISE DE PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRAZO RAZOÁVEL. CERTIDÃO. INTERNET. INTERESSE PROCESSUAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1- A Lei nº. 9.784/99 prevê que os prazos a serem observados pela Administração Pública no que se refere ao seu dever de decidir.

2- Os princípios constitucionais da razoável duração do processo e do direito de petição devem ser conjugados e homenageados na prática administrativa, não cabendo à autoridade pública causar obstáculos ao exercício fundamental da parte em ver seu pedido apreciado na órbita administrativa.

3- Consoante se depreende dos autos, a segurança buscada pelos impetrantes é justamente a averbação da transferência do domínio útil do imóvel perante os cadastros da SPU, com a conseqüente inscrição de seus nomes como foreiros responsáveis, função que compete à autoridade coatora e não está disponível no sítio daquela Secretaria.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido." - Grifei.

(TRF3 - AMS 345015 (Proc. 00189609520124036100) - 1ª Turma - rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 10/09/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 17/09/2013)

APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DURAÇÃO RAZOÁVEL. 1. A partir de 2007, fixou o legislador prazo para a conclusão de litígios envolvendo a Fazenda Pública e o contribuinte na esfera administrativa, determinando o desfecho do processo administrativo fiscal no prazo de 360 dias a contar do protocolo do pedido (art. 24 da Lei nº 11.457/07). 2. Tal norma foi editada para concretizar o disposto no inciso LXXVIII do art. 5º da CF, segundo o qual "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". 3. Portanto, a demora excessiva na análise do pedido do administrado implica afronta aos primados da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência, consagrados na Constituição Federal e pelos quais deve a Administração Pública se pautar, dentro da estrutura de Estado Democrático de Direito em que se encontra. 4. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (AMS 00023048520114036104, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Na hipótese, verifica-se que o processo administrativo nº 10880.729837/2012-71 foi analisado dentro do prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, não havendo qualquer prejuízo à parte autora.

Em virtude de declaração prestada em GFIP e desacompanhada de pagamento, relativamente ao recolhimento de contribuição previdenciária para a competência 13/2008, o autor teve o débito inscrito em Dívida Ativa sob o nº 40.340.457-6.

Contudo, todos os valores declarados teriam sido efetivamente liquidados, tendo havido apenas erro quanto à indicação do montante a ser destinado ao INSS e às outras entidades.

Dessa forma, o autor protocolizou em 18.09.2012 Pedido de Retificação de Débito Confessado em GFIP, o qual deu origem ao processo administrativo nº 10880.729837/2012-71, o qual não havia sido analisado pela Receita Federal até a propositura da presente ação.

Porém, quando apresentou sua contestação a União Federal noticiou a análise do processo administrativo mencionado, com o conseqüente cancelamento do débito, fls. 221/227.

Embora a parte autora tenha tido de ingressar na esfera judicial, sublinhe-se que foi a própria que deu causa à presente ação, pois foi a única responsável pelo erro no preenchimento da GFIP.

A análise administrativa do débito levou ao seu cancelamento, o que não excedeu a 360 (trezentos e sessenta) dias, prazo estipulado em lei para que a Administração Tributária se desincumbia dessa obrigação, inexistindo qualquer prejuízo ao contribuinte.

Não cabe falar, portanto, em aplicação do princípio da causalidade e condenação da Fazenda Nacional na verba sucumbencial.

Assim, por todos estes fundamentos, deve o *r. decisum* de primeiro grau ser mantido.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO à remessa oficial**, em conformidade com o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, considerando que a decisão está em conformidade com a jurisprudência do E. STJ e desta Corte Regional.

Publique-se e intimem-se.

Após as providências cabíveis, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001535-13.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.001535-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 772/2267

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : HOLDING SERVICOS EMPRESARIAIS S/C LTDA
No. ORIG. : 00015351320124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de HOLDING SERVIÇOS EMPRESARIAIS S.C. LTDA, pleiteando a reforma da sentença que julgou extinta a execução fiscal que moveu contra a recorrida, com fulcro na prescrição, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Alega a inoccorrência da prescrição, pois se trataria de cobrança de débitos confessados pelo contribuinte, o que afastaria a ocorrência do lapso prescricional.

Sem que fossem ofertadas contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal para cobrança de contribuições previdenciárias relativas às competências de 05/2005 a 13/2009.

O insigne magistrado *a quo* entendeu prescritos os créditos relativos ao período de 05/2005 a 01/2007, visto que proposta a presente execução fiscal somente em 29.02.2012, tendo decorrido, para tais competências, prazo superior a cinco anos.

Diante deste quadro, houve por bem o MM Juízo *a quo* por julgar extinta a execução, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Porém, o *decisum* não deve prosperar, pois o contribuinte confessou os débitos aqui disputados, havendo, portanto, interrupção da prescrição.

É o que se verifica, hialinamente, dos documentos apresentados pela União Federal às fls. 50/57.

A confissão dos débitos mais antiga ocorreu em 2009, de sorte a afastar a ocorrência do lapso quinquenal, pois o executivo fiscal já foi ajuizado em 29.02.2012.

A Administração Tributária tem considerado formalmente efetuado o lançamento por homologação mesmo quando o sujeito passivo declara o tributo e não o recolhe tempestivamente. Isto é, quando ocorre a apresentação de formulários de declaração (DIRF, DIPI ou equivalentes, como o DCG) verificados genericamente por sistema de computador da Fazenda Pública.

Esse entendimento fazendário está abrigado no art. 32, IV, e no art. 33, § 7º, ambos da Lei 8.212/1991, bem como no art. 5º, § 1º, do Decreto 2.124/1984, com amplo acolhimento jurisprudencial (p. ex., no E. STF, no Ag.Reg. em Agravo de Instrumento 144609, Rel. Min. Maurício Correia. 11/04/1995, Segunda Turma, D.J. de 01/09/1995, p. 27385).

Para otimizar a satisfação do crédito tributário, uma vez declarado e não recolhido o tributo por parte do contribuinte, o Fisco tem o ônus de fazer a cobrança pelos meios próprios, tal como se nota no E.STJ, pelo conteúdo da Súmula 436, segundo a qual "*A entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Esse entendimento é reforçado pelo conteúdo da Súmula 446, daquele mesmo sodalício: "*Declarado e não pago o débito tributário pelo contribuinte, é legítima a recusa de expedição de certidão negativa ou positiva com efeito de negativa.*"

Diante de todo o exposto, **DOU provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, eis que em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001718-68.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.001718-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252468 FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA REGINA CONCEICAO RODRIGUES incapaz
REPRESENTANTE : JOSE MARCELO ABRUNHOSA RODRIGUES
ADVOGADO : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DESPACHO

Fls. 221: tendo em vista a informação de o processo de inventário realizado encontrar-se arquivado, defiro a suspensão pelo prazo de 180 dias para habilitação dos herdeiros de Maria Regina Conceição Rodrigues. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009862-38.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009862-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : HERMENEGILDO FERREIRA DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP129147 JOSE DOMINGOS BITTENCOURT e outro
APELADO(A) : MARIA CRISTINA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP129147 JOSE DOMINGOS BITTENCOURT e outro
: SP209547 PATRICIA BARBIERI DIEZEL

DECISÃO

Trata-se de apelação da UNIÃO em face da sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução e acolheu os cálculos elaborados pelo embargado determinando, como valor da condenação, a importância consignada, que deveria ser atualizada até o efetivo pagamento, acrescida de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Ainda, determinou o prosseguimento na execução, oportunamente.

A União, inconformada, apelou alegando, preliminarmente, a nulidade da execução, por discordar da maneira como ela se processou, na forma do art. 604 do CPC, sem antes intimá-la para se manifestar acerca da conta apresentada e posteriormente homologá-la.

Afirma que o juízo *a quo* interpretou equivocadamente as alterações do Código de Processo Civil efetivadas pela Lei 8.898/94, "*como extintivas da liquidação por cálculo e, por consequência, sendo desnecessária a homologação da conta de liquidação*" - fl. 38.

Sustenta que competia ao juízo, antes de determinar a citação da União para pagamento, providenciar a intimação do membro da Advocacia Geral da União para se manifestar sobre a conta apresentada, o que não ocorreu, e que representa cerceamento de defesa e infringência aos princípios do contraditório e isonomia.

Afirma tratar-se de execução de sentença ilíquida e que "*a determinação do quantum devido, deve, necessariamente, ter a interveniência das partes adversas, não apenas do credor*" - fl. 46.

Anota julgados e doutrina que entende corroborarem sua tese, argumentando que: "*se a sentença abrange juros de mora e correção monetária, a execução deve ser efetuada após a devida liquidação. Só pode mover a execução imediatamente quando a sentença condenatória for precisa, completa, sem necessidade de especificações quanto aos valores.*" - fl. 47. Completa seu argumento sustentando que, de acordo com o art. 618 do CPC, a sanção à execução ilíquida é sua nulidade.

No mérito, alega:

"Após transitar em julgado a decisão que homologou a desistência do recurso (fls. 272), os autos foram baixados e a União foi citada às fls. 283, nos termos do art. 730 do CPC. Sendo que os embargados apresentaram cálculos às fls. 276, violando em vários aspectos a res judicata.

Ademais, mesmo tratar-se o caso em tela de uma decisão interlocutória, o Juízo da 15ª Vara Federal, determinou às fls. 231 a condenação da União ao pagamento das custas despendidas e honorários advocatícios fixados em 10 % (dez por cento) do valor da causa.

*Veementemente, a União discorda do referido arbitramento, bem como, dos valores de execução apresentados pelos apelados, vez que, na ocasião, os mesmos utilizaram a tabela da Justiça Estadual para promover a atualização, apurando daquela forma, valor maior do que o devido sendo assim, **excessiva a execução.***

Quando da elaboração dos cálculos, os apelados deveriam ter utilizado a variação dos valores das Ufir's no respectivo período de janeiro/1995 a novembro/2000.

Ademais, urge salientar mais uma vez que a União não foi, intimada da decisão que determinou a execução na forma do art. 604 do CPC (sistemática adotada pela Lei 8.898/94), não tendo a referida conta sido homologada, portanto, o título é ilíquido." - fls. 51/52

Assim, pleiteia a reforma da sentença para decretar a nulidade da execução, ou decretar errônea a conta de liquidação elaborada. Por fim, requer a exclusão de sua condenação ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados na sentença, com a consequente imposição de tal condenação aos apelados.

O exequente apresentou as contrarrazões a fls. 58/59, requereu que a União fosse intimada para pagamento do valor da sucumbência conforme fl. 14, devidamente atualizada até a data do efetivo desembolso, no importe de R\$ 2.572,45 para outubro/2002 (fl. 61) e que estes autos fossem desapensados dos principais para que aqueles tenham seu seguimento normal retornando à Justiça Estadual para cumprimento do julgado de fl. 231 (fl. 62).

Sem que fossem apreciados os pedidos da parte apelada, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sucintamente, alega a União cerceamento de defesa e excesso de execução.

Da ação principal, autos em apenso, extraem-se informações importantes à análise do caso e dos eventuais vícios aduzidos pela União, de modo que, resumidamente relato o ocorrido:

O feito principal se refere a uma ação de usucapião iniciada em 23.01.1995 (protocolo de fl. 02), que foi recebida em 30.01.1995 pelo juízo estadual da comarca de Santo André (fl. 02), tendo sido determinada a intimação das partes e interessados, dentre os quais a União, para que se manifestassem sobre interesse na lide e eventual direito sobre o imóvel (fl. 60).

A União alegou tratar-se de área que abrangia imóveis seus, havendo interesse no feito e, assim, arguiu a incompetência absoluta do juízo estadual (fls. 128/135), que decidiu pelo afastamento da União da lide, por não ter comprovado que a área usucapienda fazia parte do aldeamento indígena alegado (fl. 145), decisão contra a qual se insurgiu a União através do Agravo de Instrumento nº 96.0025208-4, autos em apenso, e que restou provido, conforme acórdão do Tribunal de Justiça (fls. 75/77 daquele apenso), concluindo-se por enviar a questão para ser apreciada pela Justiça Federal, pois a ela caberia apreciar a pretensão da União.

Assim, determinou o juízo estadual que os autos fossem remetidos a uma das Varas Federais da Justiça Federal em São Paulo (fl. 191).

A ação de usucapião foi distribuída à 15ª Vara Federal. Foi concedido aos autores a Justiça Gratuita e deu-se ciência às partes.

Manifestou-se a União (fls. 196/200) no sentido de que o imóvel estava situado dentro do perímetro do antigo aldeamento indígena de São Miguel e Guarulhos, e pleiteou fosse declarado seu domínio sobre a área. Juntou os documentos de fls. 201/209. Houve intervenção do Ministério Público Federal (fls. 211/213), requerendo diligências, e manifestação dos autores (fls. 219/221), sobrevindo a sentença de fls. 224/231 declarando inexistente o interesse da União no feito e excluindo-a da lide. Destacou a sentença que, cessada a competência do juízo, restava determinada a remessa dos autos à Justiça Estadual para prosseguimento e condenou a União ao pagamento das custas despendidas na justiça federal e aos honorários advocatícios que fixou em 10% sobre o valor da causa.

A União apelou (fls. 234/242), buscando a reforma da decisão para que a ação fosse conhecida e julgada perante a Justiça Federal. Assim, vieram os autos a esta Corte Regional (fl. 245 verso), opinando o Ministério Público Federal pelo improvimento do recurso e requerendo a uniformização de jurisprudência a respeito da competência do juízo estadual para o caso de imóveis localizados em áreas que a União insistia em denominar antigos aldeamentos indígenas (fls. 247/254).

A relatora do caso, à época, deu vista à União, para que se manifestasse se remanescia interesse no julgamento, em face da edição da Súmula Administrativa nº 04 da Advocacia Geral da União, que admitia a desistência do recurso (fl. 256), culminando na desistência do recurso pela União (fl. 262), que restou homologada (fl. 265), com trânsito em julgado em 09.11.2000 (fl. 272).

Os autos retornaram ao primeiro grau, tendo sido determinado pelo juízo que o autor se manifestasse quanto à execução (fl. 273).

A parte autora requereu fosse citada a Fazenda para cumprimento do art. 730 do CPC, e que se manifestasse sobre o cálculo discriminado do valor da sucumbência (fl. 275). Para tanto, apresentou o cálculo de fl. 276 em que discriminava que o valor da causa em janeiro/95 era de R\$ 11.480,28, de modo que o original da sucumbência, equivalente aos honorários de 10% sobre o valor da causa, era de R\$ 1.148,02. Atualizou aquele valor até novembro/2000 que resultou no valor de R\$ 1.841,58, destacando que foi "*aplicada a tabela prática para cálculo de atualização de débitos judiciais (AASP N.º.2187) Nov/00*" - fl. 276.

Foi, então, determinada a citação da União, nos termos do art. 730 do CPC (fl. 281), que tomou conhecimento do cálculo apresentado, insurgindo-se através dos embargos à execução, que foram autuados sob nº 2002.61.00.009862-9 (fl.02 destes autos).

Pois bem, ainda que se considerasse ter ocorrido eventual cerceamento, conforme alegado pela União, a questão estaria superada com a apresentação dos embargos à execução, pois nesse momento, teve a União ciência do cálculo apresentado e oportunidade para contestar a metodologia utilizada e o *quantum* objeto da condenação, ou seja, a própria execução.

E o que se verifica do conteúdo aduzido pela União em seus embargos, consoante se confere a fls. 02/10 destes autos, é que apresentou os mesmos argumentos utilizados na apelação, quais sejam, o cerceamento e o excesso de execução por ter a parte exequente utilizado tabela da Justiça Estadual.

Não há violação à previsão legal, tampouco ausência de contraditório ou violação à isonomia.

Quanto à forma como foi conduzida a execução, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento contrário à tese defendida pela União, conforme precedentes que destaco:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ENVIO DOS AUTOS AO CONTADOR JUDICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA NOS MOLDES LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Embora a sistemática de execução de título judicial por cálculo do contador tenha sido abolida desde a reforma promovida pela Lei 8.898/94, transferindo-se ao exequente o ônus de indicar através de memória discriminada de cálculo o valor da execução, manteve-se a possibilidade do julgador de, se assim entender necessário, valer-se de cálculos elaborados pelo auxiliar do juízo para evitar excesso de execução, conforme previsão do art. 604, § 2º, do CPC, dispositivo que foi substituído pelo art. 475-B, § 3º do CPC (Lei 11.323/2005). Precedentes do STJ.

2. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fático-jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente, o que no caso não ocorreu.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." - Grifei.

(STJ - AgRg no AREsp 196616/RJ - 2ª Turma - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23/10/2012, v.u., DJe 06/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LIQUIDAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE. ART. 604 DO CPC. APLICABILIDADE.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que, a partir da alteração perpetrada no art. 604 do Código de Processo Civil pela Lei 8.898/1994, já não é necessário que o magistrado homologue as contas apresentadas pelo exequente, desde que a apuração do quantum debeat dependa da confecção de meros cálculos aritméticos.

2. Agravo Regimental não provido." - Grifei.

(STJ - AgRg no AREsp 148130/RJ - 2ª Turma - rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 12/06/2012, v.u., DJe 26/06/2012)

Ademais, não restou demonstrado efetivo prejuízo, uma vez que teve oportunidade, tanto ao oferecer os embargos quanto na própria apelação ora em apreciação, de demonstrar o prejuízo sofrido, sem que, no entanto, se desincumbisse a contento de tal mister.

Nesse sentido, destaco que, com a interposição dos embargos a União juntou planilha de cálculo (fl. 11), em que aponta ter atualizado o valor pela variação da UFIR, alcançando um total de R\$ 1.805,34, em novembro/2000, daí entender ter havido excesso de execução.

O juízo a quo determinou: "*Diante da aprovação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, bem como da jurisprudência dominante relativa à aplicação dos índices de inflação na atualização monetária das diversas espécies de créditos, impõem-se a conferência dos cálculos elaborados pelas partes. Isto posto, remetam-se os autos ao Setor de Cálculos e Liquidações para que, tomando em conta os parâmetros do decidido no processo de conhecimento e as normas padronizadas decorrentes do Provimento nº 24/97, alterado pelo Provimento nº 26/01, ambos da E. Corregedoria Geral da 3ª Região, no que couber, elabore*

novos cálculos na data daqueles apresentados pelas partes e, ainda, atualize-os até a data de sua efetiva elaboração" - fl. 13.

Assim, foram elaborados os cálculos de sucumbência de fl. 14, que apurou valor superior ao apresentado por ambas as partes, já que em novembro/2000, mês utilizado pelas partes para o cálculo, o valor calculado pelo contador foi de R\$ 2.168,60, ao passo que o autor apurou R\$ 1.841,58 e a União, R\$ 1.805,34. Ainda, o valor apurado para outubro/2002 foi de R\$ 2.572,45.

A União discordou dos cálculos apresentados argumentando "que não foram informados os índices aplicados a correção monetária" - fl. 24. Apresentou nova planilha (fl. 25) alegando ter utilizado índices de atualização do Provimento 26/2001 e que alcançou valor inferior - de R\$ 2.171,62, para outubro/2002.

Sobreveio a sentença que afastou a alegação de cerceamento e considerou válido o cálculo apresentado pelo autor. Destaco que o valor considerado pela sentença como devido é inferior ao apurado pelo contador judicial, pois restou declarado como devido o *quantum* apurado pelo autor a fls. 275/276 dos autos principais.

Assim, cabe ressaltar que, apesar do argumento da União de excesso de execução, e apesar de ter contestado o cálculo do contador judicial, argumentando que utilizou os índices do Provimento 26/2001 e alcançou valor inferior ao apurado pelo contador, o fato é que não discriminou a forma de cálculo utilizada para alcançar aquele valor e, na apelação, tampouco trouxe demonstração da incorreção seja do cálculo do autor, que restou acolhido pelo juízo, seja do cálculo do contador, que serviu de parâmetro ao juízo para afastar a alegação de excesso. Deste modo, em face da falta de fundamentação no apelo, bem como em virtude do cálculo do contador judicial ser imparcial em relação às partes e ter alcançado valor superior ao de ambos, não há como prover o apelo e considerar excessiva a execução que, ademais, tem valor moderado, tornando o sucessivo questionamento pela União muito mais dispendioso e excessivo que o próprio valor executado.

Diante de todo o exposto, **nego provimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que a sentença está em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

E a fim de corrigir erro de procedimento ocorrido em primeiro grau, uma vez que não foi apreciado o pedido formulado pelo exequente para que estes autos fossem desapensados dos principais a fim de que aqueles tivessem seu seguimento normal retornando ao juízo estadual, determino o imediato desapensamento dos autos principais, certificando-se e encartando-se cópia desta decisão naqueles autos.

A embargante, se desejar, deverá providenciar, no prazo improrrogável de 20 (vinte) dias, cópias dos autos principais para que sejam encartadas nestes autos de embargos à execução e, após findo tal prazo, determino sejam aqueles autos encaminhados ao primeiro grau para as providências cabíveis a fim de que tenham o devido andamento. Destaco que o prazo assinalado deverá ser considerado independente do curso de prazos recursais relativos ao presente feito.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010577-55.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.010577-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ANTONIO BOSCO DA FONSECA e outro
: CARLA AUGUSTO FAZZAN PEREIRA
ADVOGADO : SP112013 MAURO FERRER MATHEUS e outro
EXCLUIDO : CAROLINA VIEIRA BARBOSA
: CELSO MARCOLINO DA SILVA
ADVOGADO : SP015794 ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro
EXCLUIDO : ANA MARIA PEGORARO PEDROSANTO
No. ORIG. : 00105775520084036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Dê-se ciência à subscritora de fls. 118/126 da resposta da União à fl. 130.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025561-30.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025561-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245526 RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
APELANTE : PAULO DOS SANTOS ALVES
ADVOGADO : SP138603 ADRIANA DE LOURDES GIUSTI DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas por Paulo dos Santos Alves e pela Caixa Econômica Federal contra a sentença de fls. 240/244, que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou-a a restituir ao autor as importâncias de Cr\$ 40,66 (quarenta cruzeiros e sessenta e seis centavos) e de Cr\$ 60,38 (sessenta cruzeiros e trinta e oito centavos), atualizadas pelos mesmos critérios de correção monetária e juros aplicados nas contas vinculadas ao FGTS, acrescidas de juros de mora no percentual de 6% ao ano, a partir da citação, e ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, e julgou improcedente o pedido deduzido contra o Banco Itaú S/A e o Banco Bradesco S/A, condenando o autor ao reembolso das custas processuais e ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais) a cada um deles, observando-se a Lei n. 1.060/50.

Alega a CEF, em síntese, o seguinte:

- a) a apreciação das provas sem considerar sua contestação em virtude do não comparecimento à audiência preliminar constitui *error in iudicando*;
- b) os vínculos empregatícios datam de 1975 e 1979, antes da migração das contas, de modo que só pode ser responsabilizada pelas contas após a migração, desde que tenham sido realmente transferidas;
- c) a responsabilidade pela apresentação dos extratos pertence aos antigos bancos depositários;
- d) é impossível comprovar a existência de saque pelo autor na medida em que sua conta vinculada não foi transferida à apelante;
- e) isenção do pagamento dos honorários advocatícios, a teor do art. 29-C da Lei n. 8.036/90 (fls. 262/272).

O autor recorre sob os seguintes argumentos:

- a) os dissabores gerados causaram-lhe extremo desconforto, angústia, desgosto, por não ser bem atendido pelos réus e por não usufruir do dinheiro que lhe pertence;
- b) condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais em valor não inferior a 300 (trezentos) salários mínimos (fls. 277/287)

Foram apresentadas contrarrazões pelo Banco Itaú S/A e pelo Banco Bradesco S/A (fls. 290/298 e 300/317).

Decido.

FGTS. Prestação de contas. Apresentação de extratos. Admissibilidade. Ônus da CEF. É admissível a ação de prestação de contas para que a CEF exiba extratos analíticos das contas vinculadas ao FGTS, ainda que se trate de período anterior à centralização determinada pela Lei n. 8.039/90:

FGTS - PRESTAÇÃO DE CONTAS - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - RECURSO IMPROVIDO -

SENTENÇA MANTIDA.

1. É inquestionável a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no pólo passivo da ação, visto que, na qualidade de gestora do FGTS, e na condição de sucessora do extinto BNH, compete-lhe zelar pela regularidade e intangibilidade dos depósitos, nos termos da Lei nº 8.036/90, passando, a partir de então, a ser o seu agente operador. Precedentes jurisprudenciais.

2. Considerando as informações trazidas aos autos pelo autor e a expressa responsabilidade da ré em fornecer informações sobre as contas vinculadas de que é titular, com a exibição dos extratos analíticos, por força do disposto no artigo 7º, inciso I, da Lei 8036/90 c/c artigos 23 e 24 do Decreto 99.684/90 e artigo 10 da Lei Complementar 110/01, inclusive em relação a período anterior à centralização das contas, a confirmação da decisão de primeiro grau é medida de rigor.

3. Negado provimento ao recurso.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2004.61.02.011345-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 30.06.08)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE PRESTAÇÃO DE CONTAS - DEPÓSITOS FUNDIÁRIOS EM CONTA VINCULADA NÃO OPTANTE - RESPONSABILIDADE DA CEF - (...). APELO PROVIDO.

1. Os bancos privados ainda eram depositários dos montantes recolhidos a título de FGTS pelos empregadores, situação que somente veio a ser alterada com a Lei nº 8.036/90, momento no qual foram repassadas as contas vinculadas mantidas por aquelas instituições à CEF.

2. Hoje, na qualidade de agente operadora do FGTS, a Caixa Econômica Federal detém todas as informações pertinentes aos demandantes, tais como o número das contas respectivas no Fundo, os valores nele depositados (com as respectivas atualizações), os nomes de cada um dos titulares das contas, dentre outros elementos informativos.

3. Mais a mais, quando da centralização das contas vinculadas para a Caixa Econômica Federal, obrigatoriamente, ocorreu a escrituração contábil e a conseqüente transferência das informações à gestora do FGTS, do que se extrai ser improvável a ausência da documentação alegada.

(...)

5. Preliminar rejeitada. Apelo provido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.00.019444-9, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 03.03.09)

Dano moral. Caracterização. A doutrina assim conceitua o dano moral:

(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.

(Cavaliari, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549)

Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso.

É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação. (Santos, Antonio Jeová. Dano moral indenizável. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).

Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DEMONSTRAÇÃO. MULTA E HONORÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS NÃO INDICADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DANOS MORAIS. DEMONSTRAÇÃO DO ABALO. DESNECESSIDADE. VALOR. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA COMINATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DEMONSTRAÇÃO.

(...)

II- Na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, a responsabilidade do agente resulta do próprio fato, ou seja, dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do fato.

(...)

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11)

PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. DANOS MORAIS PRESUMÍVEIS. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

1. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento". Precedentes.

(...)

5. Recurso conhecido parcialmente, e, nesta parte, provido.

(STJ, REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 16.03.06)

INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1 - Segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo".

(...)

3 - Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexo de causalidade a justificar uma condenação por danos morais.

4 - Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27.10.09)

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. FALHA. VEÍCULO. ACIONAMENTO DE AIR BAGS. DANO MORAL INEXISTENTE. VERBA INDENIZATÓRIA AFASTADA.

O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige.

Recurso especial conhecido e provido, para restabelecer a r. sentença.

(STJ, REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CARTÃO DE CRÉDITO - QUESTÕES FEDERAIS NÃO DEBATIDAS NO V. ACÓRDÃO RECORRIDO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 356/STF - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - NÃO CONFIGURAÇÃO - DESPROVIMENTO.

(...)

2 - O dano moral, nas lições de AGUIAR DIAS, são "as dores físicas ou morais que o homem experimenta em face da lesão" ("in Da Responsabilidade Civil", vol. II, p. 780). Noutras palavras, podemos afirmar que o dano moral caracteriza-se pela lesão ou angústia que vulnera interesse próprio, v.g., agressões infamantes ou humilhantes, discriminações atentatórias, divulgação indevida de fato íntimo, cobrança vexatória e outras tantas manifestações inconvenientes passíveis de ocorrer no convívio social.

(...)

4 - Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02.12.04)

Honorários advocatícios. Lei n. 8.036/90, art. 29-C. Inconstitucionalidade. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da isenção dos honorários advocatícios nas ações relativas ao FGTS concedida pelo art. 29-C da Lei n. 8.036/90, incluído pela Medida Provisória n. 2.164-41/01:

INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais.

(STF, ADI n. 2736, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 08.09.10)

Do caso dos autos. Não merece reforma a sentença.

O autor busca nesta ação a apresentação dos extratos das contas vinculadas nos períodos de 02.05.75 a 29.06.75, 01.02.76 a 05.03.76 e de 02.09.78 a 02.05.79 para comprovação de que os valores transferidos à CEF foram a menor, e a consequente condenação dos réus ao pagamento dos valores devidos. Sustenta também que sofreu

vários constrangimentos por não receber seu dinheiro e por precisar dirigir-se por diversas vezes às agências bancárias em busca de informação sem que lhe fosse dada a devida atenção na busca da solução de seu problema, requerendo por isso o pagamento de indenização por danos morais no valor de 100 (cem) salários mínimos (fls. 2/11).

Nos extratos referentes ao contrato de trabalho com data de opção em 02.05.75, consta saque integral do saldo existente em 02.12.75 (fls. 117/121).

Os extratos referentes ao vínculo empregatício iniciado em 01.02.76 demonstram que no período de 31.03.76 a 05.12.79 houve crédito da competência dos meses de fevereiro e maio de 1976 no valor de Cr\$ 40,66 (quarenta cruzeiros e sessenta e seis centavos), crédito de JAM do terceiro e quarto trimestre de 1976 e do primeiro trimestre de 1977 no valor de Cr\$ 12,82 (doze cruzeiros e oitenta e dois centavos), crédito da competência de 1976 no valor de Cr\$ 48,65 (quarenta e oito cruzeiros e sessenta e cinco centavos), crédito de JAM dos quatro trimestres de 1977 e primeiro trimestre de 1978 no total de Cr\$ 22,86 (vinte e dois cruzeiros e oitenta e seis centavos), crédito da competência de 1977 no valor de Cr\$ 67,65 (sessenta e sete cruzeiros e sessenta e cinco centavos), crédito de JAM dos quatro trimestres de 1978 e do primeiro trimestre de 1979 no total de Cr\$ 33,39 (trinta e três cruzeiros e trinta e nove centavos), crédito da competência de 1978 no valor de Cr\$ 93,07 (noventa e três cruzeiros e sete centavos), crédito de JAM do primeiro trimestre de 1979 no valor de Cr\$ 7,97 (sete cruzeiros e noventa e sete centavos) e, em 05.12.79, transferência ao BNH da quantia de Cr\$ 101,04 (cento e um cruzeiros e quatro centavos), equivalente ao saldo total existente (fls. 25/26 e 118/121).

Não vieram aos autos extratos da conta vinculada referente ao vínculo de 02.09.78 a 02.05.79.

O autor e a CEF protestaram pela produção de perícia contábil (fls. 143, 146 e 148).

Instado a esclarecer seu pedido, o autor desistiu de referida prova (fl. 154), com o que a CEF concordou (fl. 164).

Com relação aos vínculos iniciados em 02.05.75 e em 02.09.78, os documentos trazidos aos autos são insuficientes para demonstrar o alegado erro na transferência de valores entre os bancos.

No que se refere ao contrato de trabalho celebrado em 01.02.76, o saldo transferido em 05.12.79 ao BNH deve ser disponibilizado ao autor pela CEF, atual gestora do FGTS, a quem compete zelar pela regularidade e intangibilidade dos depósitos, nos termos da Lei n. 8.036/90.

Não ficou demonstrado, no caso concreto, o dano moral que o autor alega ter sofrido, na medida em que a situação causou mero dissabor e aborrecimento, não ultrapassando o que de ordinário acontece no convívio social.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000427-88.1998.4.03.6000/MS

2008.03.99.050545-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MS002724 DORA MARIA HAIDAMUS MONTEIRO
APELADO(A) : WAGNER LIMA e outros
: MARCIO FERREIRA YULE
: VALERIANO DE SOUZA NETO
: NATALINA DA ROCHA VIEIRA
ADVOGADO : MS005746 EUGENIO AQUILINO DA CUNHA RATIER e outro
No. ORIG. : 98.00.00427-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA contra a sentença de fls. 126/127, que extinguiu os embargos à execução de título judicial, sem julgamento do mérito, a teor do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista o pagamento da dívida

exequenda em sede administrativa, fixando os honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), a cada embargado.

Alega o IBAMA que, embora a execução tenha perdido o objeto com o pagamento na via administrativa, os embargos devem ser julgados procedentes, devendo os apelados ser condenados ao pagamento dos honorários (fls. 138/141).

Não foram apresentadas as contrarrazões (cf. fl. 144).

Decido.

Honorários advocatícios. Condenação. Princípio da causalidade. Tendo em vista o princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as custas e os honorários advocatícios, porquanto a parte contrária tenha sido citada, constituído advogado e participado do processo para defender-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL (...) SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CAUSA SUPERVENIENTE.

(...) 6. A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. (Precedentes: AgRg no REsp 552.723/CE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 03/11/2009; AgRg no REsp 379.894/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009; REsp 1019316/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009; AgRg no Ag 798.313/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJ 12/04/2007; EREsp 490605/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, CORTE ESPECIAL, julgado em 04/08/2004, DJ 20/09/2004; REsp 557045 / SC, Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 13.10.2003)

7. Em razão do princípio da causalidade, as custas e honorários advocatícios devem ser suportados pela parte que deu causa à extinção do processo sem julgamento do mérito ou pela parte que viesse a ser a perdedora caso o magistrado julgasse o mérito da causa. (AgRg no REsp 552.723/CE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJe 03/11/2009) (...).

(STJ, AGREsp n. 1116836, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.10.10)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SUPRIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, VI, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO.

1. Cabe suprir a omissão no julgado para esclarecer: a) a condenação do vencido ao pagamento das custas e honorários advocatícios ao vitorioso na demanda deve ser observada também nos feitos extintos na forma do art. 267, VI, do CPC, como no caso, tendo em vista o princípio da causalidade e; b) fixar os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa em favor da embargante, nos termos do § 3º do artigo 20 do CPC, exceção ao parágrafo 4º (...).

(STJ, EDREsp n. 1152707, Rel. Min. Castro Meira, j. 15.04.10)

PROCESSUAL CIVIL (...) DESISTÊNCIA DA AÇÃO - CITAÇÃO EFETIVADA - CONTESTAÇÃO APRESENTADA - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - DEVER DE PAGAR HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

(...) 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido que, em função do princípio da causalidade, é cabível a condenação em honorários advocatícios na hipótese de o pedido de desistência da ação ter sido protocolado após a ocorrência da citação da ré, ainda que em data anterior à apresentação da contestação. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos infringentes.

(STJ, EAREsp n. 1140162, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.10)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO BANCÁRIO - QUITAÇÃO DA DÍVIDA POR TERCEIRA PESSOA (AVALISTA) APÓS A APRESENTAÇÃO DA RÉPLICA À CONTESTAÇÃO - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - FATO SUPERVENIENTE AUSÊNCIA DE CULPA DOS LITIGANTES - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RECURSO DE APELAÇÃO PROVIDO EM PARTE - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Os honorários advocatícios são devidos por força do princípio da causalidade, segundo o qual o processo não pode gerar qualquer ônus para a parte que tem razão, impondo ao vencido o dever de pagar ao vencedor as despesas que antecipou e honorários advocatícios. Esta é a norma que irradia do artigo 20 do Código de Processo Civil.

2. Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à instauração do processo deve responder pelas despesas dele decorrentes, mesmo que não vencido, uma vez que poderia ter evitado a movimentação da máquina judiciária.

3. O cerne da questão colocada nos presentes autos é verificar se é devida a condenação da parte autora, ora apelante, ao pagamento da verba honorária ao patrono da parte ré, em vista da ocorrência de fato superveniente em data posterior à propositura da demanda e à citação, a acarretar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

4. Em se tratando de ocorrência de fato superveniente, a orientação jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de se adotar o princípio da causalidade, porquanto descabe impor o pagamento da verba

honorária a quem tem razão ou a quem não deu causa ao fato superveniente que ensejou a extinção do feito. (...). (TRF da 3ª Região, AC n. 20036104008070-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 20.07.09)

A condenação ao pagamento de honorários advocatícios independente da má-fé do litigante:

Art. 20: 2g. Independe de má-fé a condenação do vencido nas despesas e honorários, de acordo com o art. 20 do CPC (STJ, 3ª T., REsp 6.271-CE, Rel. Min. Cláudio Santos, j. 10.12.90, deram provimento, v.u., DJU 18.2.91, p. 1038).

Ônus da sucumbência. Aplicação independente da boa-fé que tenha agido o vencido. Os encargos da sucumbência decorrem exclusivamente da derrota experimentada pela parte" (STJ, JTAERGs 77/332, maioria). Os honorários de advogado são devidos quando a atuação do litigante exigir, para a parte adversa, providência em defesa de seus interesses. A ausência de culpa do sucumbente causador do processo não interfere na sua responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios (RSTJ, 109/223). No mesmo sentido, Bol. AASP 2.592 (TJSP, AI 657.585-5/5-01-EDcl).

(NEGRÃO, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 41ª ed., São Paulo, Saraiva, 2009, p. 153, nota 6b ao art. 20)

Do caso dos autos. Trata-se de execução de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação do IBAMA, mantendo a sentença que julgou procedente o pedido de recebimento de diferenças não percebidas pelo exercício de funções gratificadas, e cujo trânsito em julgado foi certificado em 25.08.97 (fls. 141 e 143, autos em apenso). Os autores apresentaram cálculos de liquidação no montante de R\$ 55.189,65 (cinquenta e cinco mil cento e oitenta e nove reais e sessenta e cinco centavos), atualizado em dezembro de 1997 (fls. 148/200, autos em apenso).

Embargou o IBAMA e requereu a impugnação dos cálculos dos credores, em razão dos índices aplicados serem diversos daqueles utilizados pela Justiça Federal (fls. 2/3).

À determinação que apresentasse os cálculos que entendesse corretos, declarou o IBAMA ter cumprido a obrigação em favor dos embargados, Natalina da Rocha Vieira, Wagner Lima, Valeriano de Souza Neto e Márcio Ferreira Yule, devendo o feito ser extinto (fls. 16 e 36/119).

Intimados, os embargados deixaram de manifestar-se (fls. 120 e 123).

O Juízo *a quo* extinguiu o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), tendo em vista o pagamento do débito em sede administrativa, fixando honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00, a cada embargado.

Não merece ser reformada a sentença.

Confira-se que na petição inicial destes embargos o IBAMA não indicou o montante que entendia devido, não apresentou seus cálculos, tampouco alegou pagamento, tendo o noticiado a satisfação administrativa do débito somente após instado a apresentar seus cálculos.

Portanto, o IBAMA deu causa à instauração deste feito, descabendo a pretensão de reforma da sentença, com a inversão do ônus da sucumbência.

Verifico, por oportuno, que os honorários fixados, perfazendo o total de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), não discrepa do entendimento adotado pela 5ª Turma deste Tribunal, em se tratando de causa sem alto grau de complexidade.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação do IBAMA, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002201-26.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.002201-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : FRANCISCO CARLOS DE MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
No. ORIG. : 00022012620084036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Francisco Carlos de Melo** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual se postula a condenação da ré ao pagamento de correção monetária incidente sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91, bem como a capitalização de juros progressivos.

Intimada a manifestar-se sobre o termo de adesão de fls.114, a parte autora requereu a desistência do pedido referente à atualização monetária dos meses de janeiro/89 e abril/90, requerendo o prosseguimento do feito quanto aos demais pedidos (fls.123/125).

A r. sentença homologou o pedido de desistência de correção monetária relativa aos meses de janeiro/89 e abril/90, tendo em vista a concordância da ré, e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil. Outrossim, julgou improcedente a pretensão referente à atualização nos períodos de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, bem como no tocante à capitalização de juros progressivos, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Em seu recurso de apelação, a parte autora requereu a atualização monetária do saldo do FGTS nos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91 pelos índices 18,02%, 5,38% e 7%, respectivamente, assim como capitalização de juros progressivos.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, depreende-se da documentação carreada à fls.114 ter a parte autora celebrado acordo extrajudicial nos termos prescritos no artigo 4º da Lei Complementar n.º 110/2001 para o fim receber a complementação da correção monetária devida aos saldos das contas vinculadas do FGTS, mantidas no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990.

A jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar nº 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária

sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º. 7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%). 9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (g/n)

10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/1011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.

2. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.

3. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)

4. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. 5. Após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".

(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3

02/12/2009, p. 60)

A adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/01 também implicou renúncia do titular da conta vinculada do FGTS ao direito de ingressar em Juízo para discutir os complementos de atualização relativos aos períodos de junho de 1987, 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 (art. 6º, inciso III, da LC n.º 110/2001).

Dessa forma, tendo em vista a transação extrajudicial firmada entre as partes para recebimento de correção monetária dos saldos mantidos nas contas vinculadas do FGTS pelos índices apontados na inicial, falta à parte autora interesse de agir.

Dos juros progressivos:

No tocante aos juros progressivos, cabe destacar os enunciados das Súmulas 210 e 398 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 210. A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

"Súmula 398 . A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas".

Verifica-se da análise dos enunciados que a prescrição não atinge o direito em si, mas apenas a pretensão do titular da conta do FGTS de postular o cumprimento das obrigações vencidas nos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

O reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas dos juros progressivos não impede, de início, o exame do pedido da parte autora.

A Lei n. 5.107/1966 em seu artigo 4º assegurou aos optantes do FGTS a capitalização dos juros, de acordo com o período permanência na mesma empresa, pelos seguintes índices:

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte propensão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quarto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Com o advento da Lei n. 5.705/71, extinguiu-se a progressividade prevista no referido diploma legal, fixando a taxa única de 3% (três por cento) para os empregados admitidos a partir de 21/09/1971, mantendo, todavia, a progressividade para aqueles que procederam à opção na vigência da Lei n. 5.107/1966.

Posteriormente, a Lei n.º 5.958/1973 assegurou aos empregados que mantinham relação empregatícia na vigência da 5.107/1966 o direito de optar retroativamente pelo regime do FGTS, especialmente no tocante à aplicação dos juros progressivos.

No presente caso, as anotações constantes da CTPS da parte autora apontam início de vínculo empregatício em 01/03/1977 (fls.27), com opção na mesma data (fls.35). Logo, não prospera a pretensão do autor no tocante à capitalização dos juros progressivos, tendo em vista que sua situação não se enquadra nas hipóteses previstas na Lei n. 5.107/66 ou na forma da Lei n.º 5.958/73.

Nesse sentido é entendimento da Quinta Turma desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUNHO DE 1987 (LBC DE 18,02%). ÍNDICE JÁ APLICADO NO PERÍODO RESPECTIVO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. VÍNCULO EMPREGATÍCIO INICIADO APÓS O ADVENTO DA LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

4. Os empregados que optaram pelo sistema fundiário, nos termos da Lei 5.958/73, cujo comando normativo foi

repetido pelas Leis 7.839/89 e 8.036/90, têm direito aos juros progressivos nos termos e condições definidos no art. 4º da Lei 5.107/66, desde que comprovem, além da opção retroativa, que foram admitidos até a entrada em vigor a Lei 5.705/71 (22/09/1971), bem como que permaneceram na empresa pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66.

5. No caso vertente, os registros em CTPS colacionados aos autos informam que o primeiro vínculo empregatício do autor iniciou-se em 18/07/1973, ocasião também que se verifica a sua opção pelo regime fundiário. Trata-se, portanto, de vínculo empregatício iniciado quando já estava em vigor a Lei 5.075/71, que extinguiu a progressividade dos juros no tempo e determinou a aplicação da taxa fixa de 3% ao ano. Outrossim, também não é o caso de aplicação da retroatividade prevista na Lei 5.958/73, pois, para tanto, é indispensável que o vínculo empregatício tenha se iniciado antes da vigência da Lei 5.075/71. Assim sendo, a pretensão autoral de capitalização dos juros de forma progressiva é improcedente, por tratar-se de contrato de trabalho iniciado após a Lei 5.707/71, caracterizando-se a ausência de requisito indispensável para percepção do direito pleiteado.

6. Agravo regimental conhecido como legal. Agravo legal a que se nega provimento". (g/n)

(TF3, AC n. 0004863-61.2010.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 10/02/2014, DJF3 19/02/2014).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. SÚMULA Nº 210/STJ. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71.

(...)

III - É devida a taxa de juros progressivos aos empregados que tenham optado pelo regime do FGTS instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, à época do citado diploma legal até a data de publicação da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971 (art. 1º), a qual adotou a taxa de juros fixa - 3% (três por cento) ao ano. IV - O artigo 4º da Lei n. 5.107/66 dispunha que a capitalização dos juros sobre o saldo da conta de FGTS deveria ser feita de forma progressiva de 3% até 6%. A vigência da Lei n. 5.705/71, alterou o artigo 4º daquele dispositivo legal, passando-se à aplicação dos juros de 3% ao ano.

V - Entretanto, aqueles que optaram pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço até a publicação da Lei n. 5.705/71 tiveram o sistema dos juros progressivos mantido. A Lei 5.958/73 assegurou a todos o direito de fazer a opção pelo FGTS retroativamente a 1º/01/1967 ou à data de admissão ao emprego, caso seja posterior. Logo, os trabalhadores admitidos até 22/09/1971 e que optaram retroativamente têm direito à aplicação dos juros progressivos.

VI - No caso em tela, a parte autora manteve vínculo empregatício com datas de opção em 06/11/72, 25/09/74 (fl. 26, 36), sem efeitos retroativos. No entanto, verifica-se pelo documento que ela optou pelo FGTS após a vigência da Lei n. 5.705/71, que afastou a aplicação da taxa progressiva de juros. Dessa forma, não se vislumbra o preenchimento dos requisitos legais para a percepção da taxa progressiva de juros.

VII - Agravo legal improvido".(g/n)

(TF3, AC n. 0024888-95.2010.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, j. 04/06/2012, DJF3 15/06/2012).

No tocante ao pedido de inversão do ônus da prova em relação à Caixa Econômica Federal, não prospera a pretensão da parte autora, tendo em vista que a documentação juntada aos autos é suficiente para solucionar a controvérsia.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para reconhecer a falta de interesse de agir também quanto aos índices de correção monetária da conta vinculada do FGTS referentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, e extinguir o processo sem apreciação do mérito quanto a estes aspectos, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003011-36.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.003011-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUIZ REZENDE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Luiz Rezende** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual se postula a condenação da **Caixa Econômica Federal (CEF)** ao pagamento de diferenças de correção monetária incidente sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91, bem como a capitalização progressiva dos juros.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a depositar na conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora o valor cumulativo decorrente da aplicação do IPC/IBGE nos meses de janeiro/89 e abril/90.

Em seu recurso de apelação, a parte autora requereu a atualização monetária do saldo do FGTS nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91 pelos índices 18,02%, 42,72%, 44,80%, 5,38% e 7%, respectivamente, assim como aplicação de juros progressivos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, observo que carece ao autor falta de interesse recursal no tocante ao pagamento da diferença da atualização monetária referente aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990, tendo em vista que a r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a depositar o valor cumulativo decorrente da aplicação do IPC/IBGE naquele período.

Passo à análise do mérito.

Com efeito, o legislador, com o intuito de resguardar o trabalhador que não gozava da estabilidade prevista no art. 492 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço para assegurar a efetividade do princípio da continuidade do contrato de trabalho.

Nos termos prescritos no artigo 2º da Lei 5.107/1966, incumbia ao empregador a obrigação de proceder ao depósito, em conta vinculada, da importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior a cada empregado, optante ou não.

Ainda de acordo com a norma prevista no artigo 3º do referido diploma legal, *"os depósitos efetuados de acordo com o artigo 2º são sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiros da Habitação e capitalizarão juros segundo o disposto no artigo 4º"*.

Pois bem. Muito embora a correção monetária dos saldos do FGTS seja legalmente devida, o Supremo Tribunal pacificou o entendimento jurisprudencial de que o *"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado"*. Portanto, não há direito adquirido a regime jurídico quanto à correção monetária (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves).

In casu, pleiteia a parte autora a atualização da conta do FGTS nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91 pelos índices 18,02%, 42,72%, 44,80%, 5,38% e 7%, respectivamente, bem como a capitalização progressiva dos juros.

Procederei à análise dos índices individualmente.

a) "Plano Bresser" (junho/87) - O STF ao julgar o RE n. 226.855-7 reputou como correta o índice LBC (18,02%) aplicado pela CEF, argumentando que a aplicação do ato normativo que atualizou os saldos das contas do FGTS deveria ser de imediato, por não existir direito adquirido a regime jurídico.

b) "Plano Collor I" maio/1990 - O STF (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves) entendeu que a CEF, ao aplicar o índice BTN, atualizou corretamente os saldos do FGTS no mês de maio/90.

c) "Plano Collor II" (fevereiro/91) - Quanto à correção monetária da conta do FGTS no mês de fevereiro/91, o STF (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves) também reputou como correto o percentual aplicado pela CEF, tendo em vista que a Medida Provisória n. 294, que instituiu a Taxa Referencial (TR), entrou em vigor no mês em que deveria ser procedida a atualização monetária do saldo, qual seja fevereiro de 1991.

A corroborar esse entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - FGTS - CORREÇÃO DE CONTAS VINCULADAS - SÚMULA 343/STF - AFASTAMENTO - ÍNDICES DE JUNHO/87 (26,06%), JANEIRO/1989 (42,72%), ABRIL E MAIO/90 (44,80% e 7,87%) e FEVEREIRO/1991 (21,87%) - RESP 1.111.201/PE e 1.112.520/PE - ART. 543-C DO CPC - SÚMULA 252/STJ - PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

(...)

3. Segundo a Súmula 252/STJ: Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

4. Provimento do pedido para modificar os índices relativos aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, fixando-os, respectivamente em 18,02% com base na LBC; 5,38% pelo BTN e no percentual de 7%, com base na TR, mantendo-se os demais". (g/n)

(...)

(STJ, AR n. 1465/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministra ELIANA CALMON, j. 11/12/2013, DJe 18/02/2014).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRAZO DECADENCIAL. CITAÇÃO VÁLIDA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO AUTOR. INTERRUPTÃO. POSSIBILIDADE. FGTS. CORREÇÃO DOS SALDOS DAS CONTAS VINCULADAS. DIFERENÇAS DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TEMA JÁ PACIFICADO NO STJ. PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

(...)

5. A Caixa Econômica Federal pretende desconstituir julgado que fixou a correção do saldo de conta vinculada ao FGTS de acordo com os seguintes percentuais: a) 26,06% (junho/87); b) 42,72% (janeiro/89); c) 44,80% (abril/90); d) 7,87% (maio/90); e e) 21,05% (fevereiro/91).

6. Portanto, do simples cotejo entre a pretensão rescisória e a jurisprudência do STJ, entende-se que a correção do FGTS, em junho de 1987 (Plano Bresser), deve dar-se com base no LBC (não no IPC) e no índice de 18,02% (não 26,06%); em maio de 1990 (Plano Collor I), deve dar-se com base no BTN (não no IPC) e no índice de 5,38% (não 44,80%, nem 7,87%); e em fevereiro de 1991 (Plano Collor II), deve dar-se com base na TR (não o IPC) e no índice de 7% (não 21,05%).

7. Por outro lado, a correção do FGTS em janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 deve manter-se com base no IPC e nos índices de 42,72% e 44,80%, respectivamente, tal como se decidiu nos precedentes representativos da controvérsia.

8. Ação rescisória julgada procedente para determinar que a correção do saldo existente na conta vinculada ao FGTS, em junho de 1987 (Plano Bresser), seja com base no LBC (não no IPC) e no índice de 18,02% (não 26,06%); em maio de 1990 (Plano Collor I), seja com base no BTN (não no IPC) e no índice de 5,38% (não 44,80%, nem 7,87%); e em fevereiro de 1991 (Plano Collor II), seja com base na TR (não o IPC) e no índice de 7% (não 21,05%)". (g/n)

(STJ, AR 2678/CE, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. 10/04/2013, DJe

29/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUNHO DE 1987 (LBC DE 18,02%). MAIO DE 1990 (BTN DE 5,38%). FEVEREIRO DE 1991 (TR DE 7,00%). ÍNDICES JÁ APLICADOS NOS PERÍODOS RESPECTIVOS. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR.

(...)

3. Plano Bresser: junho de 1987. O STF, no julgamento do RE 226.855-7, firmou o entendimento de que a Resolução 1.338/87, de 15/06/87, do Banco Central (editada em razão da competência atribuída ao BACEN pelo Decreto-Lei 2.311/86), determinou que, para a atualização dos saldos das contas do FGTS no mês de julho de 1987 (atualização que se fez em 1º de julho sobre o saldo do mês de junho/87), seria utilizada a OTN (vinculada para este mês, ao índice LBC nos termos do item I desta mesma resolução). A variação da OTN, referente a junho de 1987, foi de 18,02%, que foi a correção monetária aplicada pela CEF no período, e acolhida pelo STJ. Este índice compôs o total de juros e atualização monetária, creditado em 01/09/1987. Portanto, índice pleiteado pelo autor já foi presumivelmente aplicado, o que caracteriza a carência da ação, por falta de interesse de agir.

4. Plano Collor I: maio de 1990. O STF entendeu que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao período em questão. Isso porque o índice referente ao mês de maio/90, em 31/05/1990, foi resultado da edição da MP 189, convertida na Lei 8.088/90, a qual fixou a BTN como índice de atualização dos saldos das contas do FGTS. Como essa MP entrou em vigor antes do fim do mês de maio, foi correta a aplicação do índice de 5,38% pela CEF, conforme ratificado pelo STJ, na súmula supracitada. Também se trata de índice já presumivelmente aplicado no período, carecendo, portanto, a pretensão autoral de interesse de agir.

5. Plano Collor II: fevereiro de 1991. O STF também afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%. Do mesmo modo, a Súmula n. 252 do STJ determina que o índice legal devido no período é a TR, correspondente a 7,00%, que também já foi presumivelmente aplicada. Assim sendo, não há, também em relação a este índice, interesse de agir do autor. 6. Negado provimento ao agravo legal.

(TF3, AC n. 0000980-43.2009.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal FEDERAL LUIZ STEFANINI, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

(...)

4. Em conformidade com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

5. Embargos de declaração não providos". (g/n)

(TF3, AC n. 0017671-35.2009.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 15/10/2012, DJF3 25/10/2012).

Dos juros progressivos:

No tocante aos juros progressivos, cabe destacar os enunciados das Súmulas 210 e 398 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 210. A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

"Súmula 398. A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas".

Verifica-se da análise dos enunciados que a prescrição não atinge o direito em si, mas apenas a pretensão do titular da conta do FGTS de postular o cumprimento das obrigações vencidas nos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

O reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas dos juros progressivos não impede, de início, o exame do pedido da parte autora.

A Lei n. 5.107/1966 em seu artigo 4º assegurou aos optantes do FGTS a capitalização dos juros, de acordo com o período permanência na mesma empresa, pelos seguintes índices:

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte propensão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quarto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Com o advento da Lei n. 5.705/71, extinguiu-se a progressividade prevista no referido diploma legal, fixando a taxa única de 3% (três por cento) para os empregados admitidos a partir de 21/09/1971, mantendo, todavia, a progressividade para aqueles que procederam à opção na vigência da Lei n. 5.107/1966.

Posteriormente, a Lei n. 5.958/1973 assegurou aos empregados que mantinham relação empregatícia na vigência da Lei n. 5.107/1966 o direito de optar retroativamente pelo regime do FGTS, especialmente no tocante à aplicação dos juros progressivos. As Leis n.7.839/89 e 8.036/90 também garantiram o direito à capitalização progressiva dos juros para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes até 22/09/1971.

No presente caso, as anotações constantes da CTPS da parte autora apontam opção pelo regime do FGTS em 26/12/1967 (fls.52), ou seja, quando ainda em vigor a Lei n. n. 5.107/1966.

Tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei n. 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que: *"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)." À evidência, essas "contas vinculadas existentes" (tratadas pela Lei n. 8.036/90) são as decorrentes de opção original, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.*

Dessa forma, ausente a prova de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva, provocando eventual lesão ao direito invocado, não há interesse de agir da parte autora.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO RESPECTIVO TRIBUNAL, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL OU DE TRIBUNAL SUPERIOR. ADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. OPÇÕES REALIZADAS SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA. MODIFICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA POR SIMPLES INCONFORMISMO COM A SOLUÇÃO ADOTADA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

III - Conforme entendimento desta E. 5ª Turma, tratando-se de opções efetivadas na vigência da Lei 5.107/66, faz-se necessária demonstração inequívoca do prejuízo sofrido pela parte autora (a saber, a ausência de aplicação dos juros progressivos), ônus que lhe compete, sem a possibilidade de inversão - em casos como o em apreço -, sob pena de ser reconhecida a falta de interesse de agir. Precedentes.

IV - Das alegações trazidas, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

V - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0003563-41.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 14/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2012)

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73. NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. OPÇÃO REALIZADA SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA.

1. Os empregados que optaram pelo sistema fundiário, nos termos da Lei 5.958/73, cujo comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839/89 e 8.036/90, têm direito aos juros progressivos nos termos e condições definidos no art. 4º da Lei 5.107/66, desde que comprovem, além da opção retroativa, que foram admitidos até a entrada em vigor a Lei 5.705/71 (22/09/1971), bem como que permaneceram na empresa pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66.

2. Por outro lado, os trabalhadores que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107, de 13/09/66, e antes da entrada em vigor da Lei nº 5.705, de 22/09/71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Isso porque, por tratar-se de opção originária da parte autora, era obrigação legal da ré aplicar os juros de forma progressiva, sendo certo que, nessa ocasião, não havia outra alternativa a não ser essa forma de

correção. Nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei nº 5.107/66, pois o demandante precisa provar, também, que a ré descumpriu sua obrigação legal e, portanto, não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada, não sendo o caso de inversão do ônus da prova.

3. Na hipótese, constata-se que, relativamente ao vínculo empregatício mantido no período de 01/04/1967 a 01/09/1982, o autor optou, de forma originária, pelo regime do FGTS, ou seja, sob a égide da Lei 5.107/66 Contudo, não foram colacionados aos autos os extratos comprobatórios do prejuízo alegado, o que enseja a carência da ação, por falta de interesse agir porquanto o autor não se desincumbiu do ônus de provar o descumprimento da obrigação legal pela CEF de creditamento dos juros progressivos, consoante preceitua o art. 333, I, do CPC. 4. Acolhida a preliminar de ausência do interesse processual. Apelação provida para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (g/n)
(...)"

(AC 0011144-83.2008.4.03.6106/SP, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, julgado em 13/05/2013, DJe 21/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO.

(...)

2. Alega o autor, em sua apelação, que tem direito aos juros progressivos de 3% a 6% ao ano. O documento de fl. 32 comprova que o autor optou pelo FGTS em 20.02.67, de modo que tem direito à progressividade de juros. Contudo, não foram produzidas provas de que a Caixa Econômica Federal - CEF tenha deixado de aplicar os juros de maneira progressiva, sendo o autor, portanto, carecedor da ação. (g/n)

3. Agravo legal provido.

(AC 0027901-73.2008.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2011, DJe 10/03/2011, P. 406)

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para reconhecer a falta de interesse de agir no tocante ao pedido de capitalização progressiva dos juros, e nesse aspecto extinguir o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. No mais, mantenho a r. sentença.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002731-18.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.002731-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY
APELADO(A) : MARIA ANTONIA BARBOZA
ADVOGADO : SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da ré no pagamento de correção monetária incidente sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de janeiro/89 e abril/90.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a CEF a creditar na conta vinculada do FGTS de

titularidade da parte autora, ou a depositar em Juízo, na hipótese de conta já encerrada, a diferença de correção monetária referente ao IPC dos meses de janeiro/89(42,72%) e abril/90(44,80%). Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir da parte autora em razão da adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/2001.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, depreende-se da documentação carreada à fls.72 ter a parte autora celebrado acordo extrajudicial nos termos prescritos no artigo 4º da Lei Complementar n.º 110/2001 para o fim receber a complementação da correção monetária devida aos saldos das contas vinculadas do FGTS, mantidas no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990.

A jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar nº 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º.

7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%).

9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (g/n)

10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento

consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110, de 29 de junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/2011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.

2. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar n.º 110/2001.

3. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)

4. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. 5. Após a edição da Súmula Vinculante n.º 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".

(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3 02/12/2009, p. 60)

Dessa forma, tendo em vista a transação extrajudicial firmada entre as partes para recebimento de correção monetária dos saldos mantidos nas contas vinculadas do FGTS pelos índices apontados na inicial, falta à parte autora interesse de agir.

Diante de todo o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para acolher a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pela CEF, e extinguir o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

2010.61.12.006991-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
APELADO(A) : NIECIO TEIXEIRA
ADVOGADO : SP263172 NATALIA CIZOTTI BOZZO e outro
No. ORIG. : 00069911820104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula o pagamento de diferença de correção monetária incidente sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho/87 e janeiro/89.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a promover a correção monetária dos saldos mantidos em conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora no mês de janeiro/89. Sem condenação no pagamento de honorários advocatícios.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu falta de interesse de agir da parte autora em razão da adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/2001.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, depreende-se da documentação carreada às fls.32, 55/65 e 69 ter a parte autora celebrado acordo extrajudicial nos termos prescritos no artigo 4º da Lei Complementar n.º 110/2001 para o fim receber a complementação da correção monetária devida aos saldos das contas vinculadas do FGTS, mantidas no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990.

A jurisprudência consolidou o entendimento de que referida composição firmada por agentes capazes é válida e produz efeitos entre as partes.

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TRANSAÇÃO. TERMO DE ADESÃO. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. EXTINÇÃO DO FEITO.

1. É válido o acordo celebrado entre as partes com base na Lei Complementar nº 110/2001, pois o negócio jurídico da transação é legal e já produziu os seus efeitos. Processo extinto, com julgamento do mérito. (g/n)

2. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, RESP 200501617463, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, 2ª Turma, DJ 12/12/2005).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO AO REGIME DO FGTS NA VIGÊNCIA DA LEI 5.107/66. AUSÊNCIA DO REQUISITO DE PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA. OPÇÕES POSTERIORES. VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS INICIADOS APÓS LEI 5.705/71. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ACORDO FIRMADO NOS MOLDES DA LEI COMPLEMENTAR 110/2001. APLICAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 1, EDITADA PELO E. STF. TERMO DE ADESÃO ASSINADO PELO AUTOR ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR RELATIVAMENTE AOS ÍNDICES PLEITEADOS NO PERÍODO DE JUNHO DE 1987 A FEVEREIRO DE 1991. EXPURGO DE MARÇO

DE 1991. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO.

(...)

No tocante aos índices de correção monetária pleiteados na inicial, a Lei Complementar 110/2001 autorizou a Caixa Econômica Federal a creditar, nas contas vinculadas do FGTS, os complementos de atualização monetária sobre os saldos das contas mantidas, no período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989 e durante o mês de abril de 1990, desde que o titular da conta vinculada firmasse o Termo de Adesão de que trata o artigo 6º. 7. A respeito da validade do acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01, o Supremo Tribunal Federal pacificou a discussão por meio da Súmula Vinculante n. 1, de 06.06.07, cujos termos são expressos ao determinar que: "Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110 /2001".

8. Conforme termo de adesão trazido aos autos pela apelada, antes do ajuizamento da presente demanda, o autor assinou o acordo extrajudicial, nos termos previstos na Lei Complementar nº 110/2001. No acordo firmado entre as partes, nos moldes da LC nº 110/2001, consta expressa renúncia da parte autora quanto aos complementos de atualização monetária decorrentes de planos econômicos compreendidos no período de junho/87 a fevereiro/91, o que inviabiliza, portanto, a pretensão de cobrança dos demais índices pleiteados, a saber: junho de 1987 (18,02%), fevereiro de 1989 (10,14%), maio de 1990 (5,38%), junho de 1990 (9,61%), julho de 1990 (10,79%) e janeiro de 1991 (13,69%). 9. Tendo em vista que o acordo foi firmado entre as partes antes do ajuizamento da demanda, configura-se a carência da ação, por falta de interesse de agir, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

(g/n)

10. De todos os índices pleiteados na inicial, apenas o referente a março de 1991 não está abrangido pelo mencionado acordo. Contudo, trata-se de índice que não é devido, pois não contemplado no entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula 252.

11. Agravo legal a que se nega provimento".

(TF3, AC n.º 0003738-87.2012.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, 5ª Turma, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"FGTS - CONTAS VINCULADAS - TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - ADMISSÃO NA VIGÊNCIA DA LEI 5107/66 - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - ÍNDICES EXPURGADOS - TERMO DE ADESÃO - LC 110/01 - ÔNUS DA PROVA - PROCESSO EXTINTO, DE OFÍCIO, SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO, NO QUE DIZ RESPEITO A TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

(...)

3. Agiu com acerto a MM Juíza "a qua", no que se refere à aplicação dos índices expurgados na conta vinculada do FGTS da autora, tendo em vista que esta aderiu ao acordo previsto na Lei Complementar nº 110, de 29 de junho de 2001, juntando o Termo de Adesão (fl.66), evidenciando, pois, a concordância com a extinção do presente feito. (g/n)

4. Não procede o argumento de que o ônus da prova caberia à ré, nos termos do artigo 333, inciso II do Código de Processo Civil, na medida em que o princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova, pois que o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais, ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso (in Instituições de Direito Processual Civil, Cândido Rangel Dinamarco, volume 3, 3ª edição, Malheiros Editores, página 73).

5. Recurso improvido.

6. De ofício, reconhecida a ausência de interesse de agir por parte da autora e julgado extinto o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, quanto a taxa progressiva de juros".

(TRF3, AC 0004755-66.2009.4.03.6100, Rel. Desembargador Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, j. 17/10/1011, DJF3 25/10/2011).

"FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. SENTENÇA QUE HOMOLOGOU TRANSAÇÃO E EXTINGUIU A EXECUÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL. POSSIBILIDADE DE CELEBRAÇÃO SEM ASSISTÊNCIA DO ADVOGADO.

1. Agravo Retido não conhecido á falta de pedido no recurso de apelação.

2. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.

3. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão que implica na aceitação, pela trabalhadora, das condições de crédito estabelecidas na lei. (g/n)

4. Prescindível a assistência do advogado. É lícito o acordo celebrado diretamente pela parte autora. 5. Após a

edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida".

(TRF 3ª AC 02086139519984036104, Rel. Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, 1ª Turma, DJF3 02/12/2009, p. 60)

A adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/01 também implicou renúncia do titular da conta vinculada do FGTS ao direito de ingressar em Juízo para discutir os complementos de atualização relativos aos períodos de junho de 1987, 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991 (art. 6º, inciso III, da LC n.º 110/2001).

Dessa forma, tendo em vista a transação extrajudicial firmada entre as partes para recebimento de correção monetária dos saldos mantidos nas contas vinculadas do FGTS pelos índices apontados na inicial, falta à parte autora interesse de agir.

Diante de todo o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para acolher a preliminar de falta de interesse de agir suscitada pela CEF, e extinguir o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 15 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011791-62.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011791-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : MASATOSHI SAITO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00117916220094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da ré ao pagamento de diferenças de correção monetária incidente sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho/87, janeiro/89 abril/90, maio/90 e fevereiro/91, bem como a capitalização progressiva dos juros.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF no pagamento de juros progressivos referentes ao contrato de trabalho (20.01.1969 a 31.10.2001), no período não atingido pela prescrição, bem como das diferenças de correção monetária atinente aos IPC's de janeiro/89 e abril/90.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir em razão da adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n. 110/2001: ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90: incompetência da CEF para processar e julgar o pedido de incidência da multa de 40% sobre os depósitos fundiários e ilegitimidade passiva quanto à multa de 10% prevista no Decreto n. 99.684/90. No mérito, a ré pugnou pela reforma da r. sentença. Subsidiariamente, requereu a exclusão da verba honorária da

condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É O RELATÓRIO.
DECIDO.**

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, afasto a preliminar de falta de interesse processual quanto ao acordo firmado nos termos prescritos na LC n.º 101/2001, tendo em vista que não há prova da sua celebração. No tocante às demais preliminares, deixo de apreciá-las, uma vez que não têm pertinência com o pedido inicial.

Passo à análise do mérito.

Com efeito, o legislador, com o intuito de resguardar o trabalhador que não gozava da estabilidade prevista no art. 492 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço para assegurar a efetividade do princípio da continuidade do contrato de trabalho.

Nos termos prescritos no artigo 2º da Lei 5.107/1966, incumbia ao empregador a obrigação de proceder ao depósito, em conta vinculada, da importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior a cada empregado, optante ou não.

Ainda de acordo com a norma prevista no artigo 3º do referido diploma legal, "*os depósitos efetuados de acordo com o artigo 2º são sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiros da Habitação e capitalizarão juros segundo o disposto no artigo 4º*".

Pois bem. Muito embora a correção monetária dos saldos do FGTS seja legalmente devida, o Supremo Tribunal pacificou o entendimento jurisprudencial de que o "*Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado*". Portanto, não há direito adquirido a regime jurídico quanto à correção monetária (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves).

In casu, pleiteia a parte ré a reforma da r. sentença que a condenou no pagamento de juros progressivos referentes ao contrato de trabalho (20.01.1969 a 31.10.2001), no período não atingido pela prescrição, bem como das diferenças da correção monetária atinente aos IPC's de janeiro/89 e abril/90.

Procederei à análise dos índices individualmente.

a) "Plano Verão" (janeiro/89) - no tocante à correção monetária dos saldos das contas do FGTS no mês de janeiro de 1989, tendo em vista que a Medida Provisória n. 32, publicada em 15/01/1989, apenas fez referência à atualização dos saldos das cadernetas de poupanças, omitindo-se quanto ao FGTS, o STJ firmou o entendimento de que o índice a ser aplicado naquele período deveria ser 42,%, o qual foi acolhido pelo STF.

b) "Plano Collor I" (abril/90) - O STF no julgamento do RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves, não conheceu do recurso da CEF, determinando aplicação do índice 44,80% nas contas do FGTS.

A corroborar esse entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - FGTS - CORREÇÃO DE CONTAS VINCULADAS - SÚMULA 343/STF - AFASTAMENTO - ÍNDICES DE JUNHO/87 (26,06%), JANEIRO/1989 (42,72%), ABRIL E MAIO/90 (44,80% e 7,87%) e FEVEREIRO/1991 (21,87%) - RESP 1.111.201/PE e 1.112.520/PE - ART. 543-C DO CPC - SÚMULA 252/STJ - PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. (...)

3. Segundo a Súmula 252/STJ: Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos

em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

4. Provimento do pedido para modificar os índices relativos aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, fixando-os, respectivamente em 18,02% com base na LBC; 5,38% pelo BTN e no percentual de 7%, com base na TR, mantendo-se os demais". (g/n)

(...)

(STJ, AR n. 1465/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministra ELIANA CALMON, j. 11/12/2013, DJe 18/02/2014).

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Pretende a autora a rescisão de acórdão da Primeira Turma que determinou a aplicação do IPC como índice de correção monetária a ser observado para os expurgos inflacionários dos Planos Bresser (junho de 1987), Collor I (maio de 1990) e Collor II (fevereiros de 1991).

2. A Corte Especial, em razão do princípio da máxima efetividade das normas constitucionais, tem afastado a incidência da Súmula 343/STF nos casos em que a interpretação controvertida diz respeito a texto constitucional.

3. Em casos semelhantes, a Suprema Corte tem provido os recursos extraordinários interpostos pela CEF para afastar a aplicação da Súmula 343/STF às ações rescisórias sobre correção monetária de contas vinculadas ao FGTS, determinando o retorno dos autos para prosseguimento do feito. Não incidência da Súmula 343/STF.

4. Por não se tratar de sucedâneo de recurso, a ação rescisória só tem lugar em casos de flagrante transgressão à lei. O fato de o julgado haver adotado a interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo daquela demanda. Não se cuida de via recursal com prazo de dois anos. Precedentes.

5. A simples adoção da interpretação menos comum não constitui vício capaz de desconstituir o julgado, não obstante o atual posicionamento da jurisprudência (Súmula 252/STJ) no sentido de reconhecer que as diferenças de correção monetária dos saldos das contas do FGTS se limitam a janeiro de 1989 (42,72% - IPC) e abril de 1990 (44,80% - IPC). (g/n)

6. Pedido rescisório improcedente".

(STJ, AR 1545/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro CASTRO MEIRA, j. 25/08/2010, DJe 01/10/2010).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

DOCUMENTOS COMPROVATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. DEVIDOS IPC'S DE JANEIRO DE 1989, FEVEREIRO DE 1989 E ABRIL DE 1990. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO RETROATIVA. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR TEMPO SUFICIENTE. VERBA HONORÁRIA DEVIDA PELA CEF.

(...)

V - Prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a três índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990), conforme já reconhecidos na sentença recorrida. (g/n)

VI- No caso dos autos, está provado que a autora optou pelo FGTS, sob o amparo da legislação em tela (fl. 78), porém, seu vínculo empregatício teve início em 1972 (fl. 70) e não permaneceu no mesmo vínculo por tempo suficiente a fazer incidir os juros progressivos. Assim, não assiste direito à aplicação dos juros progressivos em relação às correspondentes contas vinculadas do FGTS.

VII - Quanto aos honorários advocatícios, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença. O Supremo Tribunal Federal - STF, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.736, para o fim de permitir a cobrança de honorários advocatícios nas ações que versem sobre o FGTS.

VIII- Agravo legal não provido".

(TF3, AC n. 0022026-54.2010.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador FEDERAL ANTONIO CEDENHO, j. 23/01/2012, DJF3 01/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

(...)

4. Em conformidade com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

5. Embargos de declaração não providos". (g/n)

(TF3, AC n. 0017671-35.2009.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 15/10/2012, DJF3 25/10/2012).

Dos juros progressivos:

No tocante aos juros progressivos, cabe destacar os enunciados das Súmulas 210 e 398 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 210. A ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos".

"Súmula 398. A prescrição da ação para pleitear os juros progressivos sobre os saldos de conta vinculada do FGTS não atinge o fundo de direito, limitando-se às parcelas vencidas".

Verifica-se da análise dos enunciados que a prescrição não atinge o direito em si, mas apenas a pretensão do titular da conta do FGTS de postular o cumprimento das obrigações vencidas nos trinta anos que antecedem o ajuizamento da ação.

O reconhecimento da prescrição das parcelas vencidas dos juros progressivos não impede, de início, o exame do pedido da parte autora.

A Lei n. 5.107/1966 em seu artigo 4º assegurou aos optantes do FGTS a capitalização dos juros, de acordo com o período permanência na mesma empresa, pelos seguintes índices:

"Art. 4º A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte propensão:

I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;

II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quarto ano de permanência na mesma empresa;

III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa;

IV - 6% (seis por cento) do décimo-primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

Com o advento da Lei n. 5.705/71, extinguiu-se a progressividade prevista no referido diploma legal, fixando a taxa única de 3% (três por cento) para os empregados admitidos a partir de 21/09/1971, mantendo, todavia, a progressividade para aqueles que procederam à opção na vigência da Lei n. 5.107/1966.

Posteriormente, a Lei n. 5.958/1973 assegurou aos empregados que mantinham relação empregatícia na vigência da Lei n. 5.107/1966 o direito de optar retroativamente pelo regime do FGTS, especialmente no tocante à aplicação dos juros progressivos. As Leis n.7.839/89 e 8.036/90 também garantiram o direito à capitalização progressiva dos juros para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes até 22/09/1971.

No presente caso, as anotações constantes da CTPS da parte autora apontam opção pelo regime do FGTS em 20/01/1969 (fls.34), ou seja, quando ainda em vigor a Lei n. n. 5.107/1966.

Tratando-se de opção originária, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei n. 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que: *"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)."* À evidência, essas "contas vinculadas existentes" (tratadas pela Lei n. 8.036/90) são as decorrentes de opção original, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Dessa forma, ausente a prova de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva, provocando eventual lesão ao direito invocado, não há interesse de agir da parte autora.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO RESPECTIVO TRIBUNAL, DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL OU DE TRIBUNAL SUPERIOR. ADMISSIBILIDADE. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO. OPÇÕES REALIZADAS SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA. MODIFICAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA POR SIMPLES INCONFORMISMO COM A SOLUÇÃO ADOTADA. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

III - Conforme entendimento desta E. 5ª Turma, tratando-se de opções efetivadas na vigência da Lei 5.107/66, faz-se necessária demonstração inequívoca do prejuízo sofrido pela parte autora (a saber, a ausência de

aplicação dos juros progressivos), ônus que lhe compete, sem a possibilidade de inversão - em casos como o em apreço -, sob pena de ser reconhecida a falta de interesse de agir. Precedentes.

IV - Das alegações trazidas, salta evidente que não almeja a parte agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada.

V - Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0003563-41.2009.4.03.6119, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 14/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/05/2012)

FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73. OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73. NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS. OPÇÃO REALIZADA SOB A ÉGIDE DA LEI 5.107/66. ÔNUS DA PROVA. PARTE AUTORA.

1. Os empregados que optaram pelo sistema fundiário, nos termos da Lei 5.958/73, cujo comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839/89 e 8.036/90, têm direito aos juros progressivos nos termos e condições definidos no art. 4º da Lei 5.107/66, desde que comprovem, além da opção retroativa, que foram admitidos até a entrada em vigor a Lei 5.705/71 (22/09/1971), bem como que permaneceram na empresa pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66.

2. Por outro lado, os trabalhadores que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107, de 13/09/66, e antes da entrada em vigor da Lei nº 5.705, de 22/09/71, foram beneficiados pela progressividade dos juros no tempo. Isso porque, por tratar-se de opção originária da parte autora, era obrigação legal da ré aplicar os juros de forma progressiva, sendo certo que, nessa ocasião, não havia outra alternativa a não ser essa forma de correção. Nesses casos, não basta a comprovação da opção na vigência da Lei nº 5.107/66, pois o demandante precisa provar, também, que a ré descumpriu sua obrigação legal e, portanto, não realizou a capitalização progressiva dos juros na sua conta vinculada, não sendo o caso de inversão do ônus da prova.

3. Na hipótese, constata-se que, relativamente ao vínculo empregatício mantido no período de 01/04/1967 a 01/09/1982, o autor optou, de forma originária, pelo regime do FGTS, ou seja, sob a égide da Lei 5.107/66. Contudo, não foram colacionados aos autos os extratos comprobatórios do prejuízo alegado, o que enseja a carência da ação, por falta de interesse agir porquanto o autor não se desincumbiu do ônus de provar o descumprimento da obrigação legal pela CEF de creditamento dos juros progressivos, consoante preceitua o art. 333, I, do CPC. 4. Acolhida a preliminar de ausência do interesse processual. Apelação provida para julgar extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (g/n)

(...)"

(AC 0011144-83.2008.4.03.6106/SP, Rel. Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, julgado em 13/05/2013, DJe 21/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. FALTA DE INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO.

(...)

2. Alega o autor, em sua apelação, que tem direito aos juros progressivos de 3% a 6% ao ano. O documento de fl. 32 comprova que o autor optou pelo FGTS em 20.02.67, de modo que tem direito à progressividade de juros. Contudo, não foram produzidas provas de que a Caixa Econômica Federal - CEF tenha deixado de aplicar os juros de maneira progressiva, sendo o autor, portanto, carecedor da ação. (g/n)

3. Agravo legal provido.

(AC 0027901-73.2008.4.03.6100/SP, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, QUINTA TURMA, julgado em 28/02/2011, DJe 10/03/2011, P. 406)

Quanto à condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, o Supremo Tribunal Federal na ADI n. 2.736/DF declarou a inconstitucionalidade do art.29-C da MP n. 2.164-41, na parte em que vedava a condenação em honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e titulares das contas vinculadas, conforme indica o julgado:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais".

(ADI 2736/DF, Rel. Ministro CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 29/03/2011).

Dessa forma, mantenho a condenação recíproca, tal como fixada na r. sentença.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, reformando a r. sentença para reconhecer a falta de interesse de agir no tocante ao pedido de capitalização progressiva dos juros, e nesse aspecto extinguir o processo sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. No mais, mantenho a r. sentença.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28550/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005632-63.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005632-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TRACAN MAQUINAS E SISTEMAS PARA AGRICULTURA LTDA
ADVOGADO : SP163461 MATEUS ALQUIMIM DE PADUA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00056326320104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Fls. 1525/1525vº e 1529/1535: Manifestem-se as embargadas, no prazo de 10 (dez) dias.
Publique-se e intímese.

São Paulo, 15 de abril de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003692-35.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003692-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARINA MARIS DOS SANTOS

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
No. ORIG. : 00036923520114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marina Maris dos Santos contra a sentença de fls. 216/222v., que declarou a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal, reconheceu a falta de interesse de agir e extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, com relação aos pedidos de revisão dos valores das prestações e do saldo devedor do financiamento, a fim de atualizá-los pela variação do INPC, de exclusão da cobrança da taxa de administração e recálculo dos prêmios do seguro, e julgou improcedentes os pedidos de amortização do saldo devedor antes de sua atualização, de anulação da cobrança de juros capitalizados e da utilização da Tabela Price. Condenou a autora ao reembolso das custas processuais e ao pagamento da verba honorária, no percentual de 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa, suspendendo sua execução a teor do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Alega a autora, em síntese, o seguinte:

- a) legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal;
- b) aplicação do Código de Defesa do Consumidor;
- c) a TR não pode ser mais aceita como índice de correção monetária nesta espécie de contrato, devendo ser substituída pelo INPC;
- d) a amortização do saldo devedor deve ocorrer antes do seu reajustamento, conforme preceitua o art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/64;
- e) os juros não podem ultrapassar o percentual 10% (dez por cento) ao ano, conforme a Lei n. 4.380/64;
- f) a cobrança da taxa de administração e da taxa de juros constitui *bis in idem*;
- g) é ilegal a imposição ao mutuário do seguro habitacional;
- h) inconstitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/66 (226/268).

A ré apresentou contrarrazões (fls. 286/287).

Decido.

CEF. Legitimidade *ad causam* ainda que cedente dos créditos à EMGEA. A Medida Provisória n. 2.196-3, de 24.08.01, permitiu a criação da Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, nos termos seguintes:

Art. 7º. Fica a União autorizada a criar a Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, empresa pública federal, vinculada ao Ministério da Fazenda.

§ 1º. A EMGEA terá por objetivo adquirir bens e direitos da União e das demais entidades integrantes da Administração Pública Federal, podendo, em contrapartida, assumir obrigações destas.

§ 2º. A EMGEA terá sede e foro em Brasília, Distrito Federal.

§ 3º. O estatuto da EMGEA será aprovado por decreto.

§ 4º. A EMGEA, enquanto não dispuser de quadro próprio, poderá exercer suas atividades com pessoal cedido por órgãos e entidades da Administração Pública Federal.

Como se vê, a União foi autorizada a constituir empresa com o objetivo de assumir determinados créditos. Pelo Decreto n. 3.848, de 28.06.01, art. 1º, foi efetivamente criada tal Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, a qual passou a ter responsabilidade pela satisfação de certos créditos, dentre eles os decorrentes dos contratos de financiamento vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, nos quais figurava como credora a Caixa Econômica Federal - CEF, a qual procedeu à respectiva cessão, acompanhada da notificação do devedor, em cumprimento ao art. 1.069 do Código Civil, matéria atualmente tratada no art. 290 do novo Código.

Não parece haver dúvida que a cessão de crédito opera seus efeitos próprios, de modo que a cessionária é parte legítima para a respectiva cobrança judicial. Mas semelhante demanda não se confunde com a concretamente proposta por mutuário para a discussão do contrato de financiamento, em relação ao qual a Caixa Econômica Federal - CEF permanece como gestora ou agente financeiro. As eventuais infrações à lei ou ao contrato, na medida em que são atribuídas à CEF, ensejam a sua própria legitimidade para figurar no pólo passivo, independentemente da participação da EMGEA no processo.

A EMGEA pode ou não ter interesse em ingressar nos autos, considerando sua condição de cessionária do crédito. Mas essa Empresa não tem o condão de impedir o exercício do direito de ação por parte do mutuário, que se abalança a discutir com a CEF o modo pelo qual esta veio a executar os seus deveres contratuais. No pólo ativo da demanda, claro está, figura o mutuário na condição de credor (titular de certo direito decorrente do contrato, ainda que restrito à sua fiel execução), e a aludida cessão restringe-se ao crédito da CEF, mas não, obviamente, aos seus deveres em relação à outra parte contratante. É certo que a EMGEA pode assumir as obrigações da CEF (MP n. 2.196-3/01, art. 7º, § 1º), mas seria necessária a anuência do mutuário para que se processe tal transferência.

Cumpra acompanhar o entendimento jurisprudencial no sentido de que a CEF deve ser mantida no pólo passivo da ação, ainda que tenha ela feito cessão de crédito em favor à EMGEA, que, por sua vez, pode validamente participar da relação processual, como segue:

SFH. CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. RESCISÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES COBRADOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E CONTRATUAL. INCLUSÃO DA EMGEA.

1. A EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, criada pelo Decreto n. 3.848, de 26 de junho de 2001, deve compor o pólo passivo da demanda, em face da cessão dos créditos hipotecários relativos ao contrato sob exame.

2. Mantida a CEF no pólo passivo por ser administradora do contrato, na qualidade de agente financeiro.

3. Agravo de instrumento conhecido e desprovido.

(TRF da 4ª Região, AI n. 200204010219350, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, j. 12.08.03)

SFH CONTRATO DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. RESCISÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES COBRADOS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL E CONTRATUAL. INCLUSÃO DA EMGEA.

(...)

- A EMGEA - Empresa Gestora de Ativos, criada pelo Decreto n. 3.848, de 26 de junho de 2001, deve compor o pólo passivo da demanda, em face da cessão dos créditos hipotecários relativos ao contrato sob exame.

- Mantida a CEF no pólo passivo por ser a administradora do contrato, na qualidade de agente financeiro.

(TRF da 4ª Região, AC n. 199972000106000, Rel. Des. Fed. Edgard Lippmann Júnior, j. 05.12.02)

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

EMENTA: PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.

2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.

3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, maioria, j. 28.02.07, DJ 16.04.07, p. 158)

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 17.05.07, DJ 31.05.07, p. 334)

Taxa Referencial. Aplicabilidade aos contratos celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. A Lei n. 8.177, de 01.03.91, art. 18, determinou a aplicação da Taxa Referencial aos contratos de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação:

Art. 18. Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados até 24 de novembro de 1986 por entidades integrantes dos Sistemas Financeiros da Habitação e do Saneamento (SFH e SFS), com cláusula de atualização monetária pela variação da UPC, da OTN, do Salário Mínimo ou do Salário Mínimo de Referência, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de

Poupança com data de aniversário no dia 1º, mantidas a periodicidade e as taxas de juros estabelecidas contratualmente.

§ 1º Os saldos devedores e as prestações dos contratos celebrados no período de 25 de novembro de 1986 a 31 de janeiro de 1991 pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de depósitos de poupança, passam, a partir de fevereiro de 1991, a ser atualizados mensalmente pela taxa aplicável à remuneração básica dos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos.

§ 3º O disposto neste artigo aplica-se igualmente às operações ativas e passivas dos fundos vinculados ao SFH, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.

§ 4º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se às Letras Hipotecárias emitidas e aos depósitos efetuados a qualquer título, com recursos oriundos dos Depósitos de Poupança, pelas entidades mencionadas neste artigo, junto ao Banco Central do Brasil; e às obrigações do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

Como se sabe, a constitucionalidade da incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamento foi questionada no Supremo Tribunal Federal, que assim decidiu:

Ação direta de inconstitucionalidade.

- Se a lei alcançar os efeitos futuros de contratos celebrados anteriormente a ela, será essa lei retroativa (retroatividade mínima) porque vai interferir na causa, que é um ato ou fato ocorrido no passado.

- O disposto no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal se aplica a toda e qualquer lei infraconstitucional, sem qualquer distinção entre lei de direito público e lei de direito privado, ou entre lei de ordem pública e lei dispositiva. Precedente do S.T.F..

- Ocorrência, no caso, de violação de direito adquirido. A taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita a variação do poder aquisitivo da moeda. Por isso, não há necessidade de se examinar a questão de saber se as normas que alteram índice de correção monetária se aplicam imediatamente, alcançando, pois, as prestações futuras de contratos celebrados no passado, sem violarem o disposto no artigo 5º, XXXVI, da Carta Magna.

- Também ofendem o ato jurídico perfeito os dispositivos impugnados que alteram o critério de reajuste das prestações nos contratos já celebrados pelo sistema do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, 'caput' e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991.

(STF, ADIn. n. 493-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 18.08.00, DJ 04.09.92, p. 14.089)

Muitos entenderam que essa decisão, na medida em que considerava que a Taxa Referencial não seria índice de atualização monetária, estaria peremptoriamente excluída do universo jurídico e, assim, sua incidência não seria admitida em quaisquer contratos de financiamento imobiliário. No entanto, aquela Corte novamente se pronunciou sobre a matéria, ressalvando que a TR não seria aplicável, em verdade, aos contratos firmados anteriormente à Lei n. 8.177, de 01.03.91, com outro indexador já convencionado entre as partes, o que violaria as garantias do ato jurídico perfeito e do direito adquirido:

CONSTITUCIONAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE INDEXAÇÃO.

I. - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurelio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente a Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.

II. - No caso, não há falar em contrato em que ficara ajustado um certo índice de indexação e que estivesse esse índice sendo substituído pela TR. É dizer, no caso, não há nenhum contrato a impedir a aplicação da TR.

III. - R.E. não conhecido.

(STF, RE n. 175.678-MG, Rel. Min. Carlos Velloso, unânime, DJ 04.08.95, p. 22.549)

Assim, malgrado não seja índice de atualização monetária, é legítima a incidência da Taxa Referencial nos contratos de financiamentos, desde que pactuada, isto é, desde que celebrados sob a vigência da Lei n. 8.177/91. É

nesse sentido a jurisprudência que se firmou no Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE SE PACTUADO APÓS A LEI N.º 8.177/91. ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ABRIL/90. IPC. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DISSENSO JURISPRUDENCIAL SUPERADO. SÚMULA 168/STJ. INCIDÊNCIA.

1. É cediço na Corte que: 'Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado.' (Súmula n.º 168/STJ).
2. O Superior Tribunal de Justiça, em reiterados precedentes, firmou entendimento segundo o qual não há impedimento à utilização da TR como fator de atualização monetária nos contratos vinculados ao SFH, firmados após a entrada em vigor da Lei n.º 8.177/91, ressalvando a ilegalidade da utilização deste índice nos contratos avançados anteriormente à vigência desse diploma normativo. Precedentes do STJ: RESP n.º 719.878/CE, deste relator, DJ de 27.09.2005; AgRg no REsp n.º 756.635/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 05/09/2005; AgRg no AG n.º 427.522/PR, Rel. Min. Barros Monteiro, DJ de 29/08/2005; e REsp n.º 216.684/BA, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/04/2005.
3. O STF, nas ADIns fundadas na impugnação da TR como fator de correção monetária, assentou que referido índice referenciador não foi suprimido do ordenamento jurídico, restando apenas que o mesmo não poderia substituir outros índices previamente estabelecidos em lei ou em contratos, pena de violação do ato jurídico perfeito.
4. Sob esse ângulo, 'O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator o Sr. Ministro Moreira Alves, 768, Relator o Sr. Ministro Marco Aurélio e 959-DF, Relator o Sr. Ministro Sydney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, vale dizer, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em substituição a índices estipulados em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. Essa imposição violaria os princípios constitucionais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido. C.F., art. 5., XXXVI.' (RE n.º 175.678/MG - Rel. Ministro Carlos Velloso).
5. 'A Corte Especial, por ocasião do julgamento dos EREsp n.º 218.426/SP, uniformizou, por maioria, o entendimento de que o saldo devedor dos contratos firmados sob a égide do SFH deve ser reajustado, em abril de 1990, pelo IPC de março do mesmo ano, no percentual de 84,32%.' (Ag Rg na PET n.º 4831/DF, Rel. Min. José Delgado, DJ de 09.11/2006)
6. Agravo Regimental desprovido.
(STJ, AEREsp n. 826.8530-DF, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 19.09.07, DJ 22.10.07, p. 183)

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula n. 295, que claramente afirma a validade da Taxa Referencial como indexador dos contratos posteriores à Lei n. 8.177/91:

A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei n. 8.177/91, desde que pactuada.

Tabela Price ou Sistema Francês de Amortização - SFA. Legitimidade. A mera adoção do Sistema Francês de Amortização - SFA, também conhecido por Tabela Price, nos contratos do SFH mostra-se legítima. Trata-se de um sistema de amortização de dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, cujo valor de cada prestação compõe-se de uma parcela de capital (amortização) e outra de juros, conforme previsto na alínea c do art. 6o da Lei n. 4.380/64:

Art. 6º O disposto no artigo anterior somente se aplicará aos contratos de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão, ou empréstimo que satisfaçam às seguintes condições:

(...)

c) ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros (...).

O dispositivo legal acima transcrito não prevê a amortização da dívida pelo valor reajustado da prestação, antes da atualização do saldo devedor, como se tem pretendido. O legislador, ao mencionar "antes do reajustamento", pretendeu, na realidade, referir-se à expressão "igual valor" das "prestações mensais sucessivas" ali previstas e não à amortização de parte do financiamento.

O Sistema de Amortização Francês não enseja, por si só, incorporação de juros ao saldo devedor, dado que os juros são mensalmente pagos com as prestações, impossibilitando o anatocismo.

A manutenção de uma prestação composta de parcela de amortização do débito e parcela de juros permite ao mutuário conhecer antecipadamente o valor de suas prestações futuras e, por outro lado, afasta a alegação de cumulação de juros, devido ao pagamento mensal, e acarreta, ao longo do tempo, o equilíbrio financeiro inicial do

contrato. Nesse sentido são os seguintes precedentes:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. (...)

6. Não há nenhuma ilegalidade na utilização da Tabela Price. Tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.

7. Em tema de contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, não há ilegalidade em atualizar-se o saldo devedor antes de amortizar-se a dívida pelo pagamento das prestações (...).

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AC n. 2001.61.03.004644-5-SP, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 25.03.08)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. SISTEMA HIPOTECÁRIO (...). ANATOCISMO (...). TABELA PRICE. LEGALIDADE.

5. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento de que não incorre em ilegalidade o agente financeiro que utiliza a tabela Price para a amortização do saldo devedor (...).

(TRF da 1ª Região, 5ª Turma, AC n. 199935000036595-GO, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 09.04.08)

ADMINISTRATIVO. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS. ANATOCISMO. TABELA PRICE. IMPONTUALIDADE. JUROS MORATÓRIOS. SENTENÇA REFORMADA.

1. Não configura a prática de anatocismo quando a CEF, primeiramente, atualiza o saldo devedor para depois proceder à aplicação dos juros e à amortização dos valores pagos, valendo ressaltar que esse procedimento não viola o art. 6º, alínea 'c', da Lei nº 4.380/64.

2. A Tabela Price tem previsão contratual e é revestida de legalidade, não ensejando a prática de usura.

3. Quando tratou da impontualidade do pagamento mensal, o Parágrafo Único, da Cláusula Oitava, fixou a incidência de juros moratórios, à razão de 0,33% (trinta e três milésimos por cento), por dia de atraso, inexistindo qualquer ilegalidade neste procedimento (...).

(TRF da 2ª Região, 8ª Turma, AC n. 200351010292857-RJ, Rel. Des. Fed. Raldênio Bonifácio Costa, j. 15.01.08)

Ademais, configura-se ônus do mutuário a demonstração da incidência de juros sobre juros, com o aporte de juros remanescentes decorrentes de amortizações negativas para o saldo devedor.

Deve ser demonstrado, ainda, que a cobrança dos juros superou à taxa legalmente prevista, cabendo acrescentar que o art. 3º da Medida Provisória n. 2.197-43, de 24.08.01, deu nova redação ao art. 25 da Lei n. 8.692/93, estabelecendo que, nos financiamentos celebrados pelo Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, 12% (doze por cento) ao ano:

Art. 3º. O art. 25 da Lei n. 8.692, de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 25. Nos financiamentos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano."

Amortização. Prévia atualização do saldo. Admissibilidade. A Lei n. 4.380/64, art. 6º, c., estabelecia que "ao menos parte do financiamento, ou do preço a ser pago, seja amortizado em prestações mensais sucessivas, de igual valor, antes do reajustamento, que incluam amortizações e juros". Entende-se, contudo, que esse dispositivo foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores. Sendo assim, admite-se a atualização do saldo devedor para, ao depois, proceder-se ao lançamento da prestação paga:

PROCESSUAL CIVIL A ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. (...). AMORTIZAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS. CONTRATO DE MÚTUO (...)

3. O art. 6º, "c", da Lei 4.380/64, segundo o qual determinava o reajuste do saldo devedor após a amortização das parcelas pagas, foi revogado ante sua incompatibilidade com a novel regra do art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, que instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao Banco Nacional da Habitação para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

(...)

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 825954, Rel. Min. Luiz Fux, j. 04.12.08)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

(...)

2. Reajuste e amortização do saldo devedor. O reajuste do saldo devedor do mútuo hipotecário precede a respectiva amortização, para que o capital emprestado não seja artificialmente diminuído. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 923936, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 02.09.08)

Direito civil e processual civil. Agravo no recurso especial. Ação revisional. SFH. Prequestionamento. Tabela Price. Capitalização de juros. Reexame fático-probatório. Correção monetária. TR.

(...)

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1007302, Rel. Min. Nancy Andrigli, j. 06.03.08)

No mesmo sentido é a Súmula 450 do Superior Tribunal de Justiça:

Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.

Taxas de administração e de risco de crédito. Legitimidade. É legítima a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito quando decorrerem do pactuado. Prevista sua cobrança, não pode o mutuário afastar sua exigência. Destinam-se às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não ensejam, isoladamente, a inadimplência do mutuário:

CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...).

(...)

13. Não se verifica ilegalidade na cobrança das Taxas de Administração e de Risco de Crédito, vez que se encontra expressamente prevista no contrato. E, havendo previsão contratual para tal cobrança, é ela legítima e não pode a parte autora se negar a pagá-la. As referidas taxas servem para fazer frente às despesas administrativas com a celebração e a manutenção do contrato de mútuo e não possuem o condão de, por si só, levar o mutuário à condição de inadimplência (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200361000176967-SP, Rel. Des. Ramza Tartuce, j. 03.03.08)

Seguro habitacional. Legalidade. A contratação do seguro habitacional, em se tratando de bens dados em garantia de empréstimos ou financiamentos de instituições financeiras públicas ou de garantia do pagamento a cargo de mutuário da construção civil, inclusive obrigação imobiliária, é obrigatória, nos termos do art. 20, *d e f*, do Decreto-lei n. 73/66, o qual disciplina o Sistema Nacional de Seguros Privados e as operações de seguros e resseguros, entre outras providências:

Art 20. Sem prejuízo do disposto em leis especiais, são obrigatórios os seguros de:

(...)

d) bens dados em garantia de empréstimos ou financiamentos de instituições financeiras pública;

(...)

f) garantia do pagamento a cargo de mutuário da construção civil, inclusive obrigação imobiliária (...).

A cobrança do seguro habitacional decorre, ainda, do pactuado, de modo que o mutuário não pode afastar sua exigência. A aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor não significa que a parte contratante fica dispensada das obrigações que, em última análise, são disciplinadas por normas impositivas aos agentes financeiros.

A mera alegação de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não enseja a revisão contratual, deve ser demonstrada a abusividade do valor cobrado, comparativamente aos preços cobrados no mercado por outras seguradoras em operações análogas.

Neste sentido é o seguinte precedente:

EMENTA: CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...) PRÊMIO DE SEGURO (...).

(...)

17. A contratação do seguro habitacional imposto pelo agente financeiro, quando da contratação do mútuo, está prevista no Decreto-lei 73/66, que rege as operações de seguros e resseguros, contratadas com a observância do Sistema Nacional de Seguros. O seguro visa garantir a cobertura de possíveis eventos imprevisíveis e danosos ao mútuo firmado entre as partes, sendo que todos os bens dados em garantia de empréstimos ou de mútuos de instituições financeiras públicas devem estar acobertados por seguro (art. 20, 'd' e 'f').

18. A mera argüição de ilegalidade na cobrança do seguro habitacional não pode acarretar a revisão do contrato, considerando que não se provou que o valor do prêmio é abusivo, em comparação com os preços praticados no mercado. Na verdade, o prêmio de seguro tem previsão legal e é regulado e fiscalizado pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, não tendo restado demonstrado que seu valor está em desconformidade com as taxas usualmente praticadas por outras seguradoras em operações como a dos autos. Além disso, a exigência está prevista no art. 14 da Lei 4380/64 e regulamentada pela Circular 111/99, posteriormente alterada pela Circular nº 179/2001, editadas pela SUSEP (...).

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 200461140041091-SP, Rel. Des. Ramza Tartuce, unânime, j. 03.03.08, DJF3 20.05.08)

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33)

1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30)

1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36)

Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22)

SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada.

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 14.11.07, DJ 29.11.07, p. 220)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 17.05.05, DJ 06.06.05, p. 344)

Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a

possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04, DJ 10.05.04, p. 276)

Do caso dos autos. O Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Unidade Isolada e Mútuo com Obrigações e Hipoteca - Carta de Crédito Individual - FGTS foi firmado em 05.05.00 (fls. 37/49), no valor de R\$ 38.000,00 (trinta e oito mil reais), com prazo de amortização de 240 (duzentos e quarenta) meses, sistema de amortização pela Tabela *Price*, taxa anual de juros nominal de 8% e efetiva de 8,2999%.

A parte autora insurgir-se contra as cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento da assinatura do acordo e pleiteia a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, mas não demonstra qualquer irregularidade no cumprimento do contrato.

A parte autora não logrou demonstrar quaisquer irregularidades no cumprimento do contrato, insurgindo-se contra cláusulas legalmente previstas e aceitas no momento de sua assinatura.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para manter a Caixa Econômica Federal no polo passivo do processo, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007116-17.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007116-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : CYRELA BRAZIL REALTY S/A EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES e outros
: AUSTRALIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: CACAPAVA EMPREITADA DE LAVOR LTDA
: CHIACHIARETTA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA
: CYRELA MARESIAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: CYRELA NORDESTE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: CYRELA MAC AMAZONAS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA
: CYBRA DE INVESTIMENTO IMOBILIARIO LTDA
: GUARUBA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: ALDEIA DA COLINA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA
ADVOGADO : SP029701 ACACIO MIGUEL LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071161720134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 413/417, proferida em mandado de segurança, que julgou procedente o pedido para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por doença ou acidente e adicional de 1/3 de férias, reconhecendo-se o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, submetidos à conferência e aprovação do fisco.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) a regra geral é de que a totalidade do recebido pelo empregado constitui a base de cálculo da contribuição

previdenciária, o art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 prevê taxativamente os casos de exclusão, sendo admitida apenas a sua interpretação restritiva;

b) o período de aviso prévio é computado como tempo de serviço do empregado, de modo que não há como afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba;

c) o pagamento feito aos empregados, referente aos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, tem natureza salarial, conforme previsto no art. 60, § 3º, da Lei n. 8.212/91;

d) não há dispositivo legal que estabeleça não integrar a remuneração do empregado a parcela anual relativa as férias e o seu adicional de 1/3 (fls. 431/458).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 460/482).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Compensação. Critérios. Com relação aos critérios a serem observados para a compensação, após melhor analisar o tema, reputo adequados os que passo a expor.

Encargo financeiro. Desnecessidade. Não é necessário haver prova de que o sujeito passivo tenha suportado o encargo financeiro da exação (CTN, art. 166; Lei n. 8.212/91, art. 89, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.129/95), dado que essa exigência é dispensável quanto às contribuições (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 187.481-RS, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 22.09.04, DJ 03.11.04, p. 122; 1ª Turma, REsp n. 529.733-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 23.03.04, j. 23.03.04, DJ 03.05.04, p. 108).

Requerimento administrativo prévio. Desnecessidade. Não é necessário prévio requerimento administrativo, pois essa exigência, instituída pelo art. 74 da Lei n. 9.430/96, foi dispensada pela Lei n. 10.637/02, que incluiu o § 1º àquele dispositivo, segundo o qual "será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados".

Mesma espécie. Exigibilidade. A compensação de contribuições previdenciárias sujeita-se à restrição instituída pela Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, isto é, somente pode ser efetuada entre contribuições de mesma espécie, não obstante a superveniência da Lei n. 9.430/96, cujo art. 74 não reproduziu regra semelhante: a Lei n. 11.457/07, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, atualmente responsável pela administração tributária dessas contribuições, dispôs no seu art. 26 que o valor correspondente à compensação de débitos relativos às

contribuições previdenciárias (Lei n. 8.212/91) será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, acrescentando o parágrafo único: "O disposto no art. 74 da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 2006, não se aplica às contribuições a que se refere o art. 2º desta Lei", vale dizer, as previdenciárias. A 5ª Turma deste Tribunal entende não ser aplicável às contribuições previdenciárias o REsp n. 1137738, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, segundo o qual não haveria mais essa restrição, dado que o caso versava sobre PIS e COFINS (QO em Apel e REEX n. 2000.61.19.026663-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 14.02.11; QO em Apel e REEX n. 2001.03.99.047289-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 14.02.11).

Contribuições vencidas ou vincendas. Admissibilidade. O art. 170, *caput*, do Código Tributário Nacional permite "a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública". Assim, não entrevejo razões suficientes para obviar a eficácia desse dispositivo que permite a compensação entre contribuições vencidas ou vincendas.

Correção monetária. Reformulo meu entendimento sobre atualização monetária em compensação e repetição de indébito tributário, para que incidam, observada a matéria recursal devolvida, os expurgos inflacionários em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.112.524, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10) e ademais como reconhecido pela Fazenda Pública (Parecer PGFN/CRJ/ n. 2601/2008), admitindo a aplicação dos índices constantes da Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02.07.07, anotando-se que a incidência da Selic exclui qualquer outro acréscimo (juros ou atualização).

Juros moratórios pela Selic. A partir de 01.01.96 incidem juros pela taxa Selic da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Não somente quanto ao termo inicial, mas também quanto à taxa há previsão específica. Portanto, não são aplicáveis as regras gerais tributárias de caráter subsidiário (CTN, arts. 161, § 1º, § 1º e 170, parágrafo único), menos ainda as que concernem ao direito privado (CC de 1916, art. 1.062), malgrado a mais recente implique a incidência da própria Selic (NCC, art. 406). A legislação referida não autoriza a incidência de outros juros (moratórios, remuneratórios, compensatórios), de sorte que são eles impertinentes (CTN, 170). Para que não haja *bis in idem*, pois a taxa Selic reflete juros e depreciação da moeda, a incidência desta impede qualquer outro acréscimo, notadamente atualização monetária.

Do caso dos autos. A sentença julgou procedente o pedido para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por doença ou acidente e adicional de 1/3 de férias, reconhecendo-se o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, submetidos à conferência e aprovação do fisco.

A União defende a natureza salarial dos pagamentos realizados, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária.

O recurso não merece provimento.

O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, a título de aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alíneas *a*, *b*, *c*, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário apenas para determinar que a compensação obedeça aos critérios acima explicitados, e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 07 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004132-79.2012.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : FUNDACAO DE APOIO A PESQUISA AGRICOLA FUNDAG
ADVOGADO : SP265734 WILLIAM TORRES BANDEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00041327920124036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra decisão monocrática que nos termos do artigo 515 §3º do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação da União e à Remessa Oficial e deu parcial provimento à apelação da impetrante a fim de que seja reformada a r. sentença, reconhecendo-se a não incidência de contribuição social sobre as seguintes verbas: férias indenizadas, auxílio-creche, e para não permitir a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

A seu turno, a União Federal opôs os presentes embargos apontando contrariedade na referida decisão. Aduz a impetrada que no entendimento e jurisprudência foi esclarecido que o auxílio-alimentação não está isento da incidência de contribuição previdenciária.

Requer o acolhimento e provimento dos aclaratórios, para que seja suprida a contrariedade apontada. Ademais, a r. decisão foi omissa quanto à matéria constitucional que rege a incidência das contribuições previdenciárias, em especial quanto aos artigos 97, 103-A, 195, I, 'a', §5º, 201§11 da CF/88 e quanto aos artigos 22, I, 28, I §9º, da Lei 8.212/91, 60, §3º, 29, §§3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, 214 do Decreto nº 3.048/99, 476, 487, §§1º e 6º, da CLT.

Cumprido decidir.

Assiste razão parcial à embargante.

Conforme apontado nas razões recursais, houve erro material no dispositivo final da r. decisão.

Posto isso, conheço os embargos de declaração opostos pela impetrante e dou-lhes provimento para suprir o erro material verificado, passando a parte dispositiva da decisão recorrida a ter a seguinte redação:

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nos termos do artigo 515 §3º do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da União e à Remessa Oficial no tocante à incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de auxílio-alimentação em pecúnia e, dou parcial provimento à apelação da impetrante para a fim de que seja reformada a r. sentença, reconhecendo-se a não incidência de contribuição social sobre as seguintes verbas: férias indenizadas, auxílio-creche, e para não permitir a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007), na forma da fundamentação acima.

Porém, não há no v. acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração em relação ao disposto nos artigos mencionados como o artigo 97, 103-A, 195, inciso I, e 201, parágrafo 11, da Constituição Federal.

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002607-67.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002607-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : TRW AUTOMOTIVE LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00026076720104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelações e remessa oficial interpostas contra sentença que julgou parcialmente procedente o mandado de segurança em face de ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Santo André, impetrado com o objetivo de afastar a exigência do recolhimento das contribuições sociais sobre as seguintes verbas: nos **15 (quinze) primeiros dias do afastamento do funcionário doente ou acidentado, antes da obtenção do auxílio-doença, auxílio-creche, auxílio-educação, salário-maternidade, férias, terço constitucional de férias, adicionais de insalubridade, periculosidade, noturno e horas extras.**

O MM. Juiz concedeu em parte a segurança para declarar a inexigibilidade das contribuições previdenciária sobre a) 15 primeiros dias de auxílio-doença e auxílio-acidente; b) auxílio-creche e auxílio-educação; c) adicional de 1/3 sobre férias, inclusive para pagamentos futuros, facultada a compensação dos valores já recolhidos, nos termos do artigo 74 da Lei nº 9.430/96 c/c art. 170-A CTN, consoante fundamentação. Sem honorários.

Em razões recursais, sustenta em síntese a impetrante a ilegalidade da cobrança das contribuições sobre as seguintes verbas: a) salário maternidade, férias, adicionais noturno e hora-extra, insalubridade e periculosidade, e a compensação das importâncias recolhidas indevidamente observado o prazo prescricional de 10(dez) anos.

A União Federal apela (fls. 515/536), requerendo a reforma da sentença a fim de que seja reconhecida a legalidade e constitucionalidade da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores relativos aos 15 (quinze) dias que antecedem a concessão do auxílio-doença e auxílio-acidente, o terço constitucional de férias e o salário-educação. Requer, por fim, a possibilidade de compensação das contribuições previdenciárias com débitos da mesma espécie, nos termos do parágrafo único do art. 26, da Lei nº 11.457/2007.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo não provimento das apelações e da remessa oficial, mantendo-se a r. sentença.

Cumprido decidir.

De início, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema

recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)"

O adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representa verba indenizatória conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via

precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.

Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido."

(STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS.

- Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas. Precedentes.(grifo nosso)

Agravo regimental improvido."

(STJ AgRg nos EREsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)

O TRF3 seguiu a orientação:

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS.

1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial.

2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes.

3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária".

(STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW CJI DATA:09/01/2012)

Em relação ao salário-maternidade e férias a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integravam o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade, deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

O colegiado adotou o entendimento no sentido de que o salário-maternidade possui natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (artigos 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91, ressaltando que a questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém-nascido, que a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º, "a" da Lei 8.212/91.

No tocante à remuneração de férias, adotou-se o raciocínio no sentido de que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, considerando-se que constitui verba acessória à remuneração de férias e que também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal.

Todavia, pertine salientar que tal decisão está suspensa temporariamente. O Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 09.04.2013, suspendeu temporariamente a decisão da Primeira Seção que afastou a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor do salário-maternidade e de férias gozadas pelo empregado até o julgamento definitivo dos Embargos de Declaração do Resp 1.230.957/RS, devendo, dessa forma ser mantida a r. sentença.

Quanto às "férias indenizadas" ou "férias não gozadas" e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.

Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido."(STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS. - Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas

privadas. Precedentes. (grifo nosso)

Agravo regimental improvido."

(STJ AgRg nos EREsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)

O TRF3 seguiu a orientação:

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS.

1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial.

2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes.

3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.

5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido."

(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW CJI DATA:09/01/2012)

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária posto que não possui natureza salarial:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE.

ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.

II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.

VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EResp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida lei complementar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. QUINZE PRIMEIROS DIAS SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS E TERÇO CONSTITUCIONAL PRESCRIÇÃO E COMPENSAÇÃO.

1. É posicionamento recorrente desta C. Corte o de que a irresignação posta no agravo legal deve demonstrar que a decisão recorrida, por não implicar em nenhuma das hipóteses do artigo 557 do Código de Processo Civil, não poderia ter sido julgada monocraticamente pelo Relator.

2. Compete à parte demonstrar que a questão não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicada ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores ou do respectivo Tribunal. Não cabendo, nessa via, a rediscussão do que foi trazido no bojo do presente feito, mas apenas os argumentos que respaldaram a decisão monocrática.

3. O recurso deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado pela parte impetrante, razão por que é de se negar provimento ao recurso por ela interposto.

4. De acordo com o artigo 557, caput do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, ainda, consoante o § 1º-A do mesmo dispositivo se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

5. A Lei não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. Menciona o texto legal que o relator poderá negar seguimento ao recurso quando estiver em confronto com a

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior; poderá, ainda, dar provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

6. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

7. Quanto à incidência de contribuição previdenciária sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), tenho para mim que referida exigência deve ser afastada, ao entendimento de que tais valores não têm natureza salarial. Isso se deve ao fato de que os primeiros quinze dias de afastamento do empregado acidentado ou doente constituem causa interruptiva do contrato de trabalho. (grifo nosso)

8. No que concerne ao salário-maternidade, não há como negar sua natureza salarial, visto que o § 2º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 é claro ao considerá-lo salário-de-contribuição. Logo, integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

9. Da análise dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, extrai-se que a natureza jurídica da remuneração de férias é salarial, apesar de inexistir a prestação de serviços no período de gozo, visto que constitui obrigação decorrente do contrato de trabalho. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária.

10. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento a respeito do terço constitucional de férias, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.

11. Reconhece-se à impetrante o direito à compensação da contribuição recolhida sobre as quantias pagas pelo empregador, aos seus empregados, durante os primeiros 15 dias de afastamento do serviço por motivo de acidente ou doença (auxílio-doença/acidente), bem como em relação ao terço constitucional.

12. O prazo prescricional a ser aplicado aos presentes autos é o pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, o qual entende legal a prescrição decenal do direito de pleitear a restituição ou a compensação de tributos declarados inconstitucionais (05 anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco, a partir da homologação tácita), desde que se respeite o prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da LC nº 118/05. (grifo nosso) Assim, consoante se verifica nas fls. 29/298, como a apelante pretende compensar os valores recolhidos indevidamente no período de janeiro de 1997 a dezembro de 2006 e tendo sido o presente mandado de segurança ajuizado em 12 de março de 2007, estão prescritas apenas as quantias pagas até fevereiro de 1997.

13. Agravos legais a que se nega provimento.

(TRF3 AMS - 298817 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI DJF3 CJI DATA:20/12/2010 PÁGINA: 685)

Quanto ao auxílio-creche o Superior Tribunal de Justiça sumulou entendimento de que o auxílio-creche não possui natureza remuneratória, portanto, não incide a contribuição social. Súmula nº 310 do Superior Tribunal de Justiça: "O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição"

A propósito confira-se o seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II E 535, I E II DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 310/STJ. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

Não há omissão quando o Tribunal de origem manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões postas à sua apreciação, decidindo entretanto contrariamente aos interesses dos recorrentes. Ademais, o Magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pelas partes.

A demanda se refere à discussão acerca da incidência ou não de contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos empregados do Banco do Brasil a título de auxílio-creche.

A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a Previdência. Inteligência da Súmula 310/STJ.(...)

5. Recurso especial não provido."

(RESP 146772/DF; Rel Min. Benedito Gonçalves; STJ; Órgão julgador S1 - Primeira Seção; data do julgamento 24.02.2010 pub. Em 04.03.2010.)

Quanto ao auxílio-educação, o entendimento do STJ conclui-se que as bolsas de estudo que são atribuídas aos funcionários não integram a remuneração destes, configurando um investimento do próprio empregador na qualificação do empregado, incrementando a sua prestação laboral, resultando em benefício para ambos:

"Previdenciário. Salário de contribuição. Verbas creditadas a título de auxílio-educação e auxílio-matrimônio. 1. O auxílio-educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho."

2(...) a 4 (...)."

(STJ - RESP 676627 - 1ª Turma j. 12/04/2005 DJ 09/05/2005, Rel. Luiz Fux).

Por fim, incide a contribuição previdenciária sobre as horas-extras, os adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade. É que tais verbas integram o salário-de-contribuição.

Confira-se o julgado exarado pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.

Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. (...)

(Recurso Especial 973436/SC; Relator (a) Min. José Delgado, STJ, Órgão Julgador 1ª Turma DJ 18.12.2007, DJ 25.02.2008, p. 290)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. HORAS EXTRAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. LICENÇA-PATERNIDADE. BENEFÍCIO RESIDÊNCIA PARA OS FUNCIONÁRIOS TRANSFERIDOS. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL LIBERAL NÃO AJUSTADA. GRATIFICAÇÃO APOSENTADORIA. GRATIFICAÇÃO EVENTUAL LIBERAL PAGA EM RESCISÃO COMPLEMENTAR. GRATIFICAÇÃO ASSIDUIDADE. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPLEMENTAÇÃO TEMPO. APOSENTADORIA. BENEFÍCIO TRANSFERÊNCIA. BENEFÍCIO TRANSFERÊNCIA. BENEFÍCIO TRANSFERÊNCIA EXPATRIADOS. INTEGRAÇÃO EXPATRIADO. GRATIFICAÇÃO DE MUDANÇA. AJUDA DE CUSTO DE DIRIGENTE SINDICAL AFASTADO. ABONO SALARIAL. ABONO ESPECIAL INCIDÊNCIA. AJUDA COMPENSATÓRIA MENSAL. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES OFICIAIS. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. Incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Enunciado n 60), horas-extras, insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial e sobre o salário-maternidade que tem natureza remuneratória. Precedentes do STJ.

2. O salário-paternidade, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, tem natureza salarial, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários, devendo sobre ele incidir a contribuição social. 3 a 14."

(AC 1093281; Rel. Des. Fed. Baptista Pereira; TRF3; 5ª Turma DJU 08.11.2007 pág. 453)

Em relação a compensação o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...)

8. (...)

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Observo que, posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932, acima transcrito, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

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

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

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

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

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

conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

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

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

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

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

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

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

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

(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 02.06.2010, após, 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Do Direito à Compensação

Sufragados os pontos anteriores, analiso o direito à compensação.

Da Inaplicabilidade do art. § 1º do art. 89 da Lei 8.212/91

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, verbis:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.

2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direito, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".

3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

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

(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"

Inexigível, destarte, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Cabe enfatizar, quanto ao ponto, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Dos Critérios de Compensação.

Conforme argumentação despendida nos votos-vista que proferi nos julgamentos das apelações cíveis dos processos n. 20006114004855-9 e n. 199961000478991 (5ª Turma, Relator Desembargador André Neckatshalow, sessão de 08.10.12), alterei o entendimento adotado sobre regime jurídico aplicável à compensação, passando a seguir a orientação de serem aplicáveis as leis em vigor na ocasião do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte), por vislumbrar ser este o atual posicionamento da jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008, ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)

O voto proferido pelo ilustre Ministro Relator do citado precedente contém argumentação que revela claramente o sentido da hodierna jurisprudência da Corte Superior, verbis:

"O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI (Relator):

1. O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, estando devidamente prequestionada a matéria nele enfocada.

2. Conforme se sabe, a compensação tributária é admitida sob regime de estrita legalidade. É o que estabelece o art. 170 do CTN:

"A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública".

Entre as várias disposições normativas editadas pelo legislador ao longo do tempo, estabelecendo modos e condições para a efetivação de compensação tributária, uma delas é a do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/2001, que assim dispõe:

"É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

A controvérsia aqui travada diz respeito à incidência intertemporal desse dispositivo.

3. É certo que o suporte fático que dá ensejo à compensação tributária é a efetiva existência de débitos e créditos recíprocos entre o contribuinte e a Fazenda, a significar que, inexistindo um desses pilares, não nasce o direito de compensar. Daí a acertada conclusão de que a lei que regula a compensação é a vigente à data do "encontro de contas", entre os recíprocos débito e crédito, como reconhece a jurisprudência do STJ (v.g.: EResp 977.083, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJe 10.05.10; EDcl no Resp 1126369, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJe de 22.06.10; AgRg no Resp 1089940, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJe de 04/05/09).

É importante não confundir esse entendimento com o adotado pela jurisprudência da 1ª Seção, a partir do Eresp 488.452 (Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07.06.04), precedente que, às vezes, é interpretado como tendo afirmado que a lei aplicável à compensação é a da data da propositura da ação. Não foi isso o que lá se decidiu, até porque, para promover a compensação tributária, não se exige o ajuizamento de ação. O que se decidiu, na oportunidade, após ficar historiada a evolução legislativa ocorrida nos anos anteriores tratando da matéria de compensação tributária, foi, conforme registrou a ementa, simplesmente que:

"6. É inviável, na hipótese, apreciar o pedido à luz do direito superveniente, porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias".

Em outras palavras, o que se disse é que não se poderia julgar aquela causa, então em fase de embargos infringentes, à luz do direito superveniente à propositura da demanda. De modo algum se negou a tese de que a lei aplicável à compensação é a vigente à data do encontro de contas. Pelo contrário, tal tese foi, na oportunidade, explicitamente afirmada no item 4 do voto que proferi como relator. Mais: embora julgando improcedente o pedido, ficou expressamente consignada a possibilidade da realização da compensação à luz das normas (que não as da data da propositura da ação) vigentes quando da efetiva realização da compensação (ou seja, do encontro de contas). Constou da ementa:

7. Assim, tendo em vista a causa de pedir posta na inicial e o regime normativo vigente à época da postulação (1995), é de se julgar improcedente o pedido, o que não impede que a compensação seja realizada nos termos atualmente admitidos, desde que presentes os requisitos próprios.

4. Esse esclarecimento é importante para que se tenha a devida compreensão da questão agora em exame, que, pela sua peculiaridade, não pode ser resolvida, simplesmente, à luz da tese de que a lei aplicável é a da data do encontro de contas. Aqui, com efeito, o que se examina é a aplicação intertemporal de uma norma que veio dar tratamento especial a uma peculiar espécie de compensação: aquela em que o crédito do contribuinte, a ser compensado, é objeto de controvérsia judicial. É a essa modalidade de compensação que se aplica o art. 170-A do CTN. O que está aqui em questão é o domínio de aplicação, no tempo, de um preceito normativo que acrescentou um elemento qualificador ao crédito que tem o contribuinte contra a Fazenda: esse crédito, quando contestado em juízo, somente pode ser apresentado à compensação após ter sua existência confirmada em sentença transitada em julgado. O novo qualificador, bem se vê, tem por pressuposto e está diretamente relacionado à existência de uma ação judicial em relação ao crédito. Ora, essa circunstância, inafastável do cenário de incidência da norma, deve ser considerada para efeito de direito intertemporal. Justifica-se, destarte,

relativamente a ela, o entendimento firmemente assentado na jurisprudência do STJ no sentido de que, relativamente à compensabilidade de créditos objeto de controvérsia judicial, o requisito da certificação da sua existência por sentença transitada em julgado, previsto no art. 170-A do CTN, somente se aplica a créditos objeto de ação judicial proposta após a sua entrada em vigor, não das anteriores. Nesse sentido, entre outros: EREsp 880.970/SP, 1ª Seção, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 04/09/2009; PET 5546/SP, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJe de 20/04/2009; EREsp 359.014/PR, 1ª Seção, Min. Herman Benjamin, DJ de 01/10/2007.

5. Não custa enfatizar que a compensação que venha a ser realizada antes do trânsito em julgado traz implícita a condição resolutória da sentença final favorável ao contribuinte, condição essa que, se não ocorrer, acarretará a ineficácia da operação, com as conseqüências daí decorrentes.

6. No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 1998, razão pela qual não se aplica, em relação ao crédito nela controvertido, a exigência do art. 170-A do CTN, cuja vigência se deu posteriormente. Não tendo adotado esse entendimento, merece reforma, no particular, o acórdão recorrido.

7. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial. Considerando tratar-se de recurso submetido ao regime do art. 543-C, determina-se o envio do inteiro teor do presente acórdão, devidamente publicado:

(a) aos Tribunais Regionais Federais (art. 6º da Resolução STJ 08/08), para cumprimento do § 7º do art. 543-C do CPC;

(b) à Presidência do STJ, para os fins previstos no art. 5º, II da Resolução STJ 08/08;

(c) à Comissão de Jurisprudência, com proposta de aprovação de súmula nos seguintes termos: "A vedação prevista no art. 170-A do CTN não se aplica a ações judiciais propostas antes da sua vigência".

É o voto."

(destaquei)

O Superior Tribunal de Justiça, assim, reafirmou que a sua jurisprudência dominante é no sentido de que, em matéria de compensação, como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após à sua vigência).

Posta essa premissa, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Referida restrição foi objeto de apreciação em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que enfrentou a questão, tendo decidido no seguinte sentido:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de

tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Não é possível, pois, a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Daí decorre o entendimento, por razões lógicas, de ser inviável compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento."

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, compensação e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da compensação, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, assinala-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Destarte, in casu, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

Da correção monetária e dos juros de mora.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de

Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída ex officio pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. *Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"... a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistia outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007"

Convém colocar que, no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.

3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsps 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ.

(REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa

SELIC, desde o recolhimento indevido, verbis:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. (...)

2. (...)

3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.

5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos.

(STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

No C. Superior Tribunal de Justiça, essa questão foi abordada, de maneira percuciente, também no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.205.946-SP, igualmente já citado, motivo pelo qual transcrevo excerto do voto do ilustre Ministro Benedito Gonçalves, Relator, que demonstra claramente a hodierna orientação da Corte Cidadã:

"(...)

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONECTÁRIO LEGAL. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.

2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).

3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a

modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior. (Precedente: AgRg no Ag 1114664/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJe de 15/12/2010).

4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl nos EDcl no REsp 998.935/DF, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, DJe 04/03/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.

2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.

3. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

(...)

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).

2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.

4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública hão de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em suma, é pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.96.

Da aplicação do art. 170-A, do CTN

O Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

A presente ação foi ajuizada em 02.06.2010, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 104/2001, razão pela qual se aplica o art. 170-A, do CTN.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação da impetrante e, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para não permitir a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007), na forma da fundamentação acima.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Antonio Cedinho
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003083-85.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003083-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : BRASSUCO IND/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP172586 FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00030838520124036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação e remessa oficial interpostos pelas partes contra sentença que **julgou parcialmente procedente o pedido para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre férias indenizadas, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e respectivo 13º salário proporcional e os 15 primeiros dias de afastamento por auxílio-doença ou auxílio-acidente**, bem como assegurar a compensação dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição quinquenal, após o trânsito em julgado, do montante recolhido a este título, com tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos da Lei nº 9.430/96.

A parte impetrante apela requerendo a reforma da sentença para que seja integralmente concedida a segurança, repisando os argumentos sustentados na inicial acerca do seu direito a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário-maternidade, horas extras; adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade, bem como sobre a incidência de correção monetária, taxa Selic e juros de mora sobre os pagamentos indevidos.

A União Federal recorre, arguindo a legalidade na tributação dos valores relativos ao terço constitucional de férias.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O órgão do Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito.

Cumprido decidir.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: *"o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante"* (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, alega a impetrante que é titular do direito subjetivo líquido e certo, violado por ato ilegal perpetrado pela apontada autoridade coatora, materializado pela exigência de recolhimento da contribuição previdenciária sobre as verbas mencionadas na petição inicial, tendo em vista o seu caráter indenizatório.

Ab initio, destaco que a contribuição previdenciária em questão está disposta no art. 195 Constituição República Federativa do Brasil.

Envolve o financiamento de ações objetivando cobrir necessidades sociais.

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

b) a receita ou o faturamento; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

c) o lucro; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 20, de 1998)

As férias indenizadas e o adicional constitucional de 1/3 (um terço) de férias representam verbas indenizatórias conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS INDENIZATÓRIAS. PRESCRIÇÃO. LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005. NÃO-APLICAÇÃO. RESTITUIÇÃO VIA PRECATÓRIO. POSSIBILIDADE. ART. 333 DO CPC. ÔNUS DA PROVA. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo para a propositura da ação de repetição de indébito é de 10 (dez) anos a contar do fato gerador, se a homologação for tácita (tese dos "cinco mais cinco"), e, de 5 (cinco) anos a contar da homologação, se esta for expressa.

2. "A Lei Complementar n. 118, de 9 de fevereiro de 2005, aplica-se tão somente aos fatos geradores pretéritos ainda não submetidos ao crivo judicial, pelo que o novo regramento não é retroativo mercê de interpretativo" (REsp n. 539.212, relator Ministro Luiz Fux, DJ de 27.6.2005).

3. A teor do disposto nos arts. 165 do CTN e 66, § 2º, da Lei n. 8.383/91, fica facultado ao contribuinte o direito de optar pelo pedido de restituição, podendo ele escolher a compensação ou a modalidade de restituição via precatório. Precedentes.

4. Cabe aos autores o ônus da prova do fato constitutivo do direito e compete à ré constituir prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito reclamado.

5. Os valores recebidos em virtude de rescisão do contrato de trabalho a título de licença-prêmio e de férias não-gozadas acrescidas do respectivo terço constitucional - sejam simples, em dobro ou proporcionais - representam verbas indenizatórias, e não acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do imposto de renda.

6. Recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL improvido.

Recurso especial interposto por TÂNIA ROSETE GARBELOTTO provido."

(STJ REsp 770548 / SC 2ª T. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 03/08/2007 p. 332)
"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA PROVIDOS. EMPRESA PRIVADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. EMPREGADOS CELETISTAS. - Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas. Precedentes. (grifo nosso)
Agravo regimental improvido."
(STJ AgRg nos EREsp 957719 / SC 1ª Seção. Ministro CESAR ASFOR ROCHA DJ27/10/2010)

O TRF3 seguiu a orientação:

"PROCESSUAL CIVIL. INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS INDENIZADAS. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-CRECHE. AUXÍLIO-BABÁ. NÃO INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM DINHEIRO. NÃO INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDOS. DEPENDENTES DO EMPREGADO. NÃO INCIDÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CRITÉRIOS.

1. A previsão em abstrato da exclusão de verbas do salário de contribuição não é óbice para que a autora requeira o reconhecimento de seu direito na situação concreta deduzida na inicial.
2. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado. Precedentes.
3. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.
4. Não integram o salário-de-contribuição os pagamentos efetuados a título de férias indenizadas, tendo em vista o disposto no art. 28, § 9º, d, da Lei n. 8.212/91. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que têm natureza indenizatória os valores pagos a título de conversão em pecúnia das férias vencidas e não gozadas, bem como das férias proporcionais, em razão da rescisão do contrato de trabalho. Precedentes do STJ e desta Corte.
5. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488).

(...)

Preliminar rejeitada. Apelações da União e autora parcialmente providas. Reexame necessário parcialmente provido."
(TRF3 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1685621. 5ª T DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW
CJI DATA:09/01/2012)

Em relação ao salário-maternidade e férias gozadas a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça vinha reconhecendo que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários.

Entretanto, referido entendimento foi revisto pela Primeira Seção daquela C. Corte por ocasião do julgamento do RESP 1.322.945, ocorrido no dia 27/02/2013 (Acórdão publicado no DJe de 08/03/2013), que por unanimidade,

deu provimento ao recurso para reconhecer como indevida a contribuição previdenciária incidente sobre férias usufruídas e salário-maternidade, ao fundamento de que a jurisprudência considera ilegítima a incidência de contribuição previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporam a remuneração do trabalhador.

O colegiado adotou o entendimento no sentido de que o salário-maternidade possui natureza de benefício, a cargo e ônus da Previdência Social (artigos 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91, ressaltando que a questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém-nascido, que a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9º, "a" da Lei 8.212/91.

No tocante à remuneração de férias, adotou-se o raciocínio no sentido de que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória e, considerando-se que constitui verba acessória à remuneração de férias e que também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal.

Todavia, pertine salientar que tal decisão está suspensa temporariamente. O Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em 09.04.2013, suspendeu temporariamente a decisão da Primeira Seção que afastou a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor do salário-maternidade e de férias gozadas pelo empregado até o julgamento definitivo dos Embargos de Declaração do Resp 1.230.957/RS, devendo, dessa forma ser mantida a r. sentença em relação ao salário-maternidade e férias gozadas.

O aviso prévio indenizado e seu respectivo 13º proporcional ao período do aviso prévio indenizado não tem natureza salarial para a finalidade de inclusão na base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no art. 195, inciso I, da Constituição Federal de 1988, tendo em conta o seu caráter indenizatório.

Não se realizando a hipótese de incidência, a exação não pode incidir, devendo afastar-se a exigência de recolhimento da contribuição previdenciária em questão.

O STJ se posicionou pela não incidência da contribuição previdenciária sobre a verba paga ao trabalhador, a título de aviso prévio indenizado.

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A Segunda Turma do STJ consolidou o entendimento de que o valor pago ao trabalhador a título de aviso prévio indenizado, por não se destinar a retribuir o trabalho e possuir cunho indenizatório, não está sujeito à incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários.

3. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 181891/RS, v.u. 2ª T. Min. Herman Benjamin. DJE 1 DATA:04/02/2011).

O Superior Tribunal de Justiça, firmou orientação no sentido de que não incide o recolhimento da contribuição previdenciária sobre a verba relativa aos 15 (quinze) primeiros dias do afastamento de empregados em função de auxílio-doença e acidentária posto que não possui natureza salarial:

"MANDADO DE SEGURANÇA. FÉRIAS E RESPECTIVO TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. ORIENTAÇÃO ADOTADA PELO STF. INEXISTÊNCIA DE EFEITOS VINCULANTE E/OU ERGA OMNES. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS. NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS "CINCO MAIS CINCO". LC Nº 118/2005. APLICAÇÃO RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. AFASTAMENTO, NA HIPÓTESE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE.

I - No precedente indicado pela agravante (AI-AgR 603.537/DF, Rel. Min. EROS GRAU, DJ de 27/02/2007) a Excelsa Corte considerou o terço constitucional de férias como verba indenizatória, afastando, assim, a incidência de contribuição previdenciária sobre ela.

II - De se observar que tal entendimento restou firmado em sede de agravo regimental em Agravo de Instrumento, não gerando efeitos vinculante e/ou erga omnes, devendo ser mantida a decisão agravada, que aplicava a jurisprudência desta Corte no sentido de que o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias configura-se verba remuneratória, razão pela qual se sujeita à contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 805.072/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 15/02/07; RMS nº 19.687/DF, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 23/11/06 e REsp nº 663.396/CE, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 14/03/05.

III - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 803.708/CE, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 02/10/07 e REsp nº 886.954/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 29/06/07.

IV - No que tange à incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, este Tribunal firmou orientação segundo a qual não é devida tal contribuição sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os quinze primeiros dias do auxílio-doença, uma vez que este, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. Precedentes: REsp nº 381.181/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 25/05/06; REsp nº 768.255/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 16/05/06; REsp nº 786.250/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 06/03/06 e AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 19/12/05.

V - Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a pretensão à compensação ou à restituição do indébito tributário prescreve após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, contados a partir da homologação tácita. (grifo nosso)

Precedente: EREsp nº 435.835/SC, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Rel. p/ Acórdão Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 04/06/2007.

VI - O art. 3.º da LC 118/2005 não tem eficácia retroativa, haja vista a declaração de inconstitucionalidade, pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (EREsp 644.736/PE, sessão de 06/06/2007), da expressão "observado, quanto ao art. 3.º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do art. 4.º da referida lei complementar. Precedentes: REsp nº 1.042.559/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/10/08, DJe de 13/10/08; AgRg no REsp nº 1.064.921/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/08, DJe de 06/10/2008.

VII - A análise de suposta violação a dispositivos constitucionais é de competência exclusiva do Pretório Excelso, conforme prevê o artigo 102, inciso III, da Carta Magna, pela via do recurso extraordinário, sendo defeso a esta colenda Corte fazê-lo, ainda que para fins de prequestionamento.

VIII - Agravos regimentais improvidos."

(STJ, AgRg no REsp 1081881/SC 1ª T Ministro Francisco Falcão DJe 10/12/2008)

Por fim, incide a contribuição previdenciária sobre as horas-extras, os adicionais noturnos, de insalubridade e periculosidade. É que tais verbas integram o salário-de-contribuição.

Confira-se o julgado exarado pelo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SAT. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO-MATERNIDADE. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. PRECEDENTES.

Recursos especiais interpostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e por Cremer S/A e outro, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, segundo o qual: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE REMUNERAÇÃO. PRESCRIÇÃO. LC Nº 118/2005. NATUREZA DA VERBA. SALARIAL. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. AUXÍLIO-DOENÇA. AUXÍLIO-ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO. INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA AUXÍLIO-DOENÇA NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO-PRÉVIO INDENIZADO, AUXÍLIO-CRECHE. ABONO DE FÉRIAS. TERÇO DE FÉRIAS INDENIZADAS.

O disposto no artigo 3º da LC nº 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. As verbas de natureza salarial pagas ao empregado a título de auxílio-doença, salário-maternidade, adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e horas-extras estão sujeitas à incidência de contribuição previdenciária. Já os valores pagos relativos ao auxílio-acidente, ao aviso prévio indenizado, ao auxílio-creche, ao abono de férias e

ao terço de férias indenizadas não se sujeitam à incidência da exação, tendo em conta o seu caráter indenizatório. (...)

(Recurso Especial 973436/SC; Relator (a) Min. José Delgado, STJ, Órgão Julgador 1ª. Turma DJ 18.12.2007, DJ 25.02.2008, p. 290)

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A FOLHA DE SALÁRIOS. ADICIONAL NOTURNO, DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. HORAS EXTRAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. LICENÇA-PATERNIDADE. BENEFÍCIO RESIDÊNCIA PARA OS FUNCIONÁRIOS TRANSFERIDOS. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL LIBERAL NÃO AJUSTADA. GRATIFICAÇÃO APOSENTADORIA. GRATIFICAÇÃO EVENTUAL LIBERAL PAGA EM RESCISÃO COMPLEMENTAR. GRATIFICAÇÃO ASSIDUIDADE. GRATIFICAÇÃO ESPECIAL POR TEMPO DE SERVIÇO. COMPLEMENTAÇÃO TEMPO. APOSENTADORIA. BENEFÍCIO TRANSFERÊNCIA. BENEFÍCIO TRANSFERÊNCIA. BENEFÍCIO TRANSFERÊNCIA EXPATRIADOS. INTEGRAÇÃO EXPATRIADO. GRATIFICAÇÃO DE MUDANÇA. AJUDA DE CUSTO DE DIRIGENTE SINDICAL AFASTADO. ABONO SALARIAL. ABONO ESPECIAL INCIDÊNCIA. AJUDA COMPENSATÓRIA MENSAL. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. ABONO DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES OFICIAIS. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. Incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Enunciado n 60), horas-extras, insalubridade e periculosidade por possuírem caráter salarial e sobre o salário-maternidade que tem natureza remuneratória. Precedentes do STJ.

2. O salário-paternidade, por se tratar de licença remunerada prevista constitucionalmente, tem natureza salarial, não se incluindo no rol dos benefícios previdenciários, devendo sobre ele incidir a contribuição social. 3 a 14."

(AC 1093281; Rel. Des. Fed. Baptista Pereira; TRF3; 5ª. Turma DJU 08.11.2007 pág. 453)

Em relação a compensação o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp. n. 1.002.932/SP (DJe 18.12.2009), ao disciplinar a aplicação da Lei Complementar n. 118/05, considerou aplicável o prazo prescricional de cinco anos apenas aos recolhimentos verificados a partir de sua vigência, a saber, 09.06.2005, considerando subsumir-se, às hipóteses de recolhimentos anteriores a esta data, a regra do art. 2.028 do Código Civil. Vale dizer, a prescrição decenal (tese dos "cinco mais cinco") seria aplicada apenas aos casos nos quais, na data da vigência da lei nova, houvesse transcorrido mais de cinco anos do prazo prescricional, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. (...)

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/compensação é a data do recolhimento indevido.

7. (...)

8. (...)

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ - REsp 1002.932 - 1ª Seção - Relator Ministro Luiz Fux, j. 25.11.2009, DJe 18.12.2009, v.u.)

Observo que, posteriormente ao julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932, acima transcrito, o Supremo Tribunal Federal, na apreciação do Recurso Extraordinário n. 566.621-RS (DJe 11.10.2011), consolidou entendimento de que o prazo prescricional de 05 (cinco) anos, contados do indevido recolhimento, regerá as relações jurídicas circunscritas às ações judiciais propostas a partir da data em que passou a vigor a Lei Complementar n. 118/05, como dito, 09.06.2005. Aos feitos intentados antes dessa data, o prazo prescricional será 10 (dez) anos, conforme remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, não se aplicando a regra do art. 2.028 do Código Civil:

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

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

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

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

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

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. (grifo nosso)

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF RE 566621/RS, Pleno, Relatora Ministra Ellen Gracie, j. 04.08.2011, DJe 11.10.2011)

Em vista disso, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.269.570/MG, declarou superado o entendimento anteriormente adotado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.002.932/SP quanto ao marco de incidência do prazo prescricional quinquenal da Lei Complementar n. 118/2005, para adequar sua jurisprudência à orientação da Suprema Corte:

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

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

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

anterior.

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

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

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

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

(STJ - REsp 1.269.570 - MG, 1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 04.06.2012)

Destarte, consoante entendimento sedimentado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, a aferição do prazo prescricional aplicável, se 10 (dez) ou 05 (cinco) anos contados do recolhimento da contribuição indevida, deve ser feita, em cada caso concreto, tendo-se como parâmetro a data do ajuizamento da ação.

No presente caso, a ação foi ajuizada em 27.04.2012, após, 09.06.2005, momento o qual passou a ser aplicado o prazo de 05 (cinco) anos instituído pelo art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005.

Do Direito à Compensação.

Sufragados os pontos anteriores, analiso o direito à compensação.

Da Inaplicabilidade do art. § 1º do art. 89 da Lei 8.212/91.

Ao julgar Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.125.550, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou a tese de que na repetição de indébito concernente a recolhimento de tributo direto, como é o caso das contribuições previdenciárias, é desnecessária a comprovação de que não houve repasse, ao consumidor final, do encargo financeiro que deflui da incidência da exação, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI Nº 7.787/89, E ART. 22, I, DA LEI Nº 8.212/91. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. COMPROVAÇÃO DA NÃO TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO A TERCEIROS. ART. 89, § 1º, DA LEI 8.212/91. INAPLICABILIDADE DA RESTRIÇÃO IMPOSTA POR SE TRATAR DE TRIBUTO DIRETO. VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF/88 E DA SÚMULA VINCULANTE N. 10/STJ. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Na repetição de indébito tributário referente a recolhimento de tributo direto, como é o caso dos autos em que a parte autora postula a restituição, via compensação, dos valores indevidamente recolhidos a título da contribuição social, criada pelo artigo 3º, inciso I, da Lei n. 7.789/89, e mantida pela Lei n. 8.212/91, desnecessária a comprovação de que não houve repasse do encargo financeiro decorrente da incidência do imposto ao consumidor final, razão pela qual a autora é parte legítima para requerer eventual restituição à Fazenda Pública. Precedentes.

2. Não há, na hipótese, declaração de inconstitucionalidade do art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91 e nem violação da Súmula Vinculante n. 10 do Supremo Tribunal Federal, antes, apenas consigna-se que a restrição imposta pelo referido dispositivo não constitui óbice à restituição do indébito da exação questionada, considerando que as contribuições previdenciárias têm natureza de tributo direito, ou seja, não comportam a transferência, de ordem jurídica, do respectivo encargo, e a parte final do § 1º em referência é expressa ao dispor que a obrigatoriedade de comprovação do não repasse a terceiro é exigida apenas às contribuições "que, por sua natureza, não tenha sido transferida ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade".

3. Por fim, vale ressaltar que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, já se encontra revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

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

(STJ - REsp 1.125.550, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14.04.2010, DJe 29.04.2010, v.u.)"

Inexigível, destarte, prova da ausência de repasse dos encargos decorrentes da contribuição social ao custo de bem ou serviço oferecido à sociedade. Cabe enfatizar, quanto ao ponto, que o art. 89, § 1º, da Lei 8.212/91, acrescentado pela Lei 9.032, de abril de 1995, foi revogado pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009.

Dos Critérios de Compensação.

Conforme argumentação despendida nos votos-vista que proferi nos julgamentos das apelações cíveis dos processos n. 20006114004855-9 e n. 199961000478991 (5ª Turma, Relator Desembargador André Neckatshalow, sessão de 08.10.12), alterei o entendimento adotado sobre regime jurídico aplicável à compensação, passando a seguir a orientação de serem aplicáveis as leis em vigor na ocasião do encontro de contas (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte), por vislumbrar ser este o atual posicionamento da jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

Isso porque a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008, ao apreciar a incidência intertemporal do art. 170-A do CTN, pronunciou-se sobre a legislação aplicável à compensação, estabelecendo, precisamente, ser aquela vigente à data do encontro de contas:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ - REsp 1.164.452/MG, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010- destaquei)

O voto proferido pelo ilustre Ministro Relator do citado precedente contém argumentação que revela claramente o sentido da hodierna jurisprudência da Corte Superior, *verbis*:

"O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI (Relator):

1. O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, estando devidamente prequestionada a matéria nele enfocada.

2. Conforme se sabe, a compensação tributária é admitida sob regime de estrita legalidade. É o que estabelece o art. 170 do CTN:

"A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública".

Entre as várias disposições normativas editadas pelo legislador ao longo do tempo, estabelecendo modos e condições para a efetivação de compensação tributária, uma delas é a do art. 170-A do CTN, introduzido pela Lei Complementar 104/2001, que assim dispõe:

"É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial".

A controvérsia aqui travada diz respeito à incidência intertemporal desse dispositivo.

3. É certo que o suporte fático que dá ensejo à compensação tributária é a efetiva existência de débitos e créditos recíprocos entre o contribuinte e a Fazenda, a significar que, inexistindo um desses pilares, não nasce o direito de compensar. Daí a acertada conclusão de que a lei que regula a compensação é a vigente à data do "encontro de contas", entre os recíprocos débito e crédito, como reconhece a jurisprudência do STJ (v.g.: EResp 977.083, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJe 10.05.10; EDcl no Resp 1126369, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJe de 22.06.10; AgRg no Resp 1089940, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJe de 04/05/09).

É importante não confundir esse entendimento com o adotado pela jurisprudência da 1ª Seção, a partir do Eresp 488.452 (Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 07.06.04), precedente que, às vezes, é interpretado como tendo

afirmado que a lei aplicável à compensação é a da data da propositura da ação. Não foi isso o que lá se decidiu, até porque, para promover a compensação tributária, não se exige o ajuizamento de ação. O que se decidiu, na oportunidade, após ficar historiada a evolução legislativa ocorrida nos anos anteriores tratando da matéria de compensação tributária, foi, conforme registrou a ementa, simplesmente que:

"6. É inviável, na hipótese, apreciar o pedido à luz do direito superveniente, porque os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e nem foi objeto de exame nas instâncias ordinárias".

Em outras palavras, o que se disse é que não se poderia julgar aquela causa, então em fase de embargos infringentes, à luz do direito superveniente à propositura da demanda. De modo algum se negou a tese de que a lei aplicável à compensação é a vigente à data do encontro de contas. Pelo contrário, tal tese foi, na oportunidade, explicitamente afirmada no item 4 do voto que proferi como relator. Mais: embora julgando improcedente o pedido, ficou expressamente consignada a possibilidade da realização da compensação à luz das normas (que não as da data da propositura da ação) vigentes quando da efetiva realização da compensação (ou seja, do encontro de contas). Constou da ementa:

(...)7. Assim, tendo em vista a causa de pedir posta na inicial e o regime normativo vigente à época da postulação (1995), é de se julgar improcedente o pedido, o que não impede que a compensação seja realizada nos termos atualmente admitidos, desde que presentes os requisitos próprios.

4. Esse esclarecimento é importante para que se tenha a devida compreensão da questão agora em exame, que, pela sua peculiaridade, não pode ser resolvida, simplesmente, à luz da tese de que a lei aplicável é a da data do encontro de contas. Aqui, com efeito, o que se examina é a aplicação intertemporal de uma norma que veio dar tratamento especial a uma peculiar espécie de compensação: aquela em que o crédito do contribuinte, a ser compensado, é objeto de controvérsia judicial. É a essa modalidade de compensação que se aplica o art. 170-A do CTN. O que está aqui em questão é o domínio de aplicação, no tempo, de um preceito normativo que acrescentou um elemento qualificador ao crédito que tem o contribuinte contra a Fazenda: esse crédito, quando contestado em juízo, somente pode ser apresentado à compensação após ter sua existência confirmada em sentença transitada em julgado. O novo qualificador, bem se vê, tem por pressuposto e está diretamente relacionado à existência de uma ação judicial em relação ao crédito. Ora, essa circunstância, inafastável do cenário de incidência da norma, deve ser considerada para efeito de direito intertemporal. Justifica-se, destarte, relativamente a ela, o entendimento firmemente assentado na jurisprudência do STJ no sentido de que, relativamente à compensabilidade de créditos objeto de controvérsia judicial, o requisito da certificação da sua existência por sentença transitada em julgado, previsto no art. 170-A do CTN, somente se aplica a créditos objeto de ação judicial proposta após a sua entrada em vigor, não das anteriores. Nesse sentido, entre outros: EREsp 880.970/SP, 1ª Seção, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 04/09/2009; PET 5546/SP, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJe de 20/04/2009; EREsp 359.014/PR, 1ª Seção, Min. Herman Benjamin, DJ de 01/10/2007.

5. Não custa enfatizar que a compensação que venha a ser realizada antes do trânsito em julgado traz implícita a condição resolutória da sentença final favorável ao contribuinte, condição essa que, se não ocorrer, acarretará a ineficácia da operação, com as conseqüências daí decorrentes.

6. No caso dos autos, a ação foi ajuizada em 1998, razão pela qual não se aplica, em relação ao crédito nela controvertido, a exigência do art. 170-A do CTN, cuja vigência se deu posteriormente. Não tendo adotado esse entendimento, merece reforma, no particular, o acórdão recorrido.

7. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial. Considerando tratar-se de recurso submetido ao regime do art. 543-C, determina-se o envio do inteiro teor do presente acórdão, devidamente publicado:

(a) aos Tribunais Regionais Federais (art. 6º da Resolução STJ 08/08), para cumprimento do § 7º do art. 543-C do CPC;

(b) à Presidência do STJ, para os fins previstos no art. 5º, II da Resolução STJ 08/08;

(c) à Comissão de Jurisprudência, com proposta de aprovação de súmula nos seguintes termos: "A vedação prevista no art. 170-A do CTN não se aplica a ações judiciais propostas antes da sua vigência".

É o voto."

(destaquei)

O Superior Tribunal de Justiça, assim, reafirmou que a sua jurisprudência dominante é no sentido de que, em matéria de compensação, como regra geral, o regime jurídico aplicável é o da lei vigente na data do encontro de contas (nada obstante tenha o julgado em questão tratado de exceção a essa regra, a saber, aplicação do art. 170-A, do CTN, somente às ações ajuizadas após à sua vigência).

Posta essa premissa, impende argumentar que a Lei 9.430 de 1996, mesmo com as alterações proporcionadas pela Lei 10.637/02, embora autorizasse a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal", não permitia fossem compensados créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal com débitos previdenciários, cuja competência era afeta ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Com o advento da Lei 11.457/2007, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, resultado da unificação de órgãos de arrecadação federais e para a qual fora transferida a administração das contribuições sociais previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, outrora geridas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, permaneceu vedada a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007).

Referida restrição foi objeto de apreciação em julgado da 2ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, que enfrentou a questão, tendo decidido no seguinte sentido:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.

1. (...).

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ - REsp 1.235.348 - 2ª Turma - Relator Ministro Herman Benjamin, j. 05.04.2011, DJe 02.05.2011, v.u.).

Não é possível, pois, a compensação entre créditos decorrentes de tributos afetos à administração da antiga Secretaria da Receita Federal com débitos oriundos de contribuições de competência do Instituto Nacional do Seguro Social, mesmo após a criação da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Daí decorre o entendimento, por razões lógicas, de ser inviável compensar crédito oriundo do recolhimento indevido de contribuições previdenciárias com tributos outrora arrecadados pela Secretaria da Receita Federal.

No que respeita à limitação do § 3º do art. 89 da Lei 8.212/1991, o Superior Tribunal de Justiça, alterando entendimento anterior, sedimentou posicionamento pela sua aplicabilidade mesmo nas hipóteses em que a repetição do indébito decorra de declaração de inconstitucionalidade do tributo (REsp 796.064-RJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, j. 22.10.2008, DJe 10.11.2008).

Nada obstante, conforme se colocou, a atual jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em matéria de compensação, aplica-se a legislação vigente na data em que ocorre o **encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda)**.

Destarte, na linha do que recentemente decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, não deve mais incidir o percentual limitador previsto no art. § 3º, do art. 89, da Lei 8.212/91 (instituído pela Lei 9.032/95 e alterado pela Lei 9.129/95), em razão de ter sido revogado pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei 11.941/09, atualmente vigente, *verbis*:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Leiº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP N° 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial...."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento."

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

De outro lado, embora se constituam modalidades de extinção da obrigação, compensação e pagamento não se confundem. Daí porque não há, na concretização do instituto da compensação, qualquer vulneração ao art. 100 da CF/88, que disciplina os pagamentos realizados pela Fazenda Federal.

A certeza e liquidez dos indébitos, ao seu turno, derivam dos documentos acostados pela parte autora, pois neles estão presentes os dados relativos aos valores recolhidos, com indicação da natureza do recolhimento, de sorte que a aferição do quantum a ser compensado depende de mera operação aritmética.

Bem assentadas tais premissas, assinala-se que a compensação da contribuição social discutida nesta ação rege-se pelo art. 66 da Lei 8.383/91.

Destarte, *in casu*, as contribuições recolhidas indevidamente poderão ser compensadas com contribuições vincendas da mesma espécie, sem as limitações do revogado art. 89, §3º, da Lei 8.212/91, e sem necessidade de prévia autorização da autoridade administrativa, o que não impede a Administração de fiscalizar os valores compensados pelo contribuinte.

Da correção monetária e dos juros de mora.

No que respeita à correção monetária, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, assentou entendimento sobre a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal nas ações de repetição de indébito/compensação para fins de correção monetária, questão que, integrando o pedido de forma implícita, constitui-se matéria de ordem pública, que pode ser incluída *ex officio* pelo juiz ou tribunal, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão *ex officio*, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que

ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. (...)

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ - REsp 1.112.524 - Corte Especial - Relator Ministro Luiz Fux, j. 01.09.2010, DJe 30.09.2010, v.u.)

Está assentada, dessa forma, pela jurisprudência dominante, a aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal, que dever ser utilizado no caso em apreço, o qual contempla os seguintes índices para os respectivos períodos, admitindo a incidência de expurgos inflacionários nas hipóteses determinadas adiante:

- (1) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (2) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (3) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (4) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (5) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (6) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (7) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (8) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (9) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (10) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995;
- (11) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996;

Argumente-se que a Procuradoria da Fazenda Nacional, no Parecer/PGFN/CRJ/nº 2601/2008, já recomendava:

"... a não apresentação de contestação, a não interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante, nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como

fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, de 02 de Julho de 2007" Convém colocar que, no julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - NÃO-OCORRÊNCIA - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - ART. 39, § 4º, DA LEI 9250/95 - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.
2. Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º/01/1996, na atualização monetária do indébito tributário, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária.
3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º/01/1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo "a quo" a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996. Esse entendimento prevaleceu na Primeira Seção desta Corte por ocasião do julgamento dos EREsp 291257 / SC, 399497 / SC e 425709 / SC.4. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c.c. a Resolução 8/2008, Presidência/STJ. (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Conclui-se, assim, pela aplicabilidade do Manual de Cálculos da Justiça Federal - mesmo que não tenha havido requerimento expresso da parte, pois se trata de matéria de ordem pública, que integra implicitamente o pedido - o qual contempla a incidência dos expurgos inflacionários somente nas situações acima descritas.

Destarte, impõe-se fixar a correção monetária conforme os índices definidos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, admitindo a incidência de expurgos inflacionários somente nos períodos nele abordados.

Com relação aos juros moratórios, tanto na hipótese de repetição de indébito em pecúnia, quanto na por compensação, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, anteriormente a 1º.01.1996, os juros de mora são devidos na razão de 1% (um por cento), a partir do trânsito da sentença (art. 167, parágrafo único do CTN e Súmula STJ/188). Após 1º.01.1996, são calculados com base a taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. PIS E TRIBUTOS DE DIFERENTE ESPÉCIE. SUCESSIVOS REGIMES DE COMPENSAÇÃO. APLICAÇÃO RETROATIVA OU EXAME DE RESP COM BASE EM DIREITO SUPERVENIENTE. INVIABILIDADE. JUROS. TERMO INICIAL: TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. (...)
2. (...)
3. Firmou-se, na 1ª Seção, o entendimento no sentido de que, na restituição de tributos, seja por repetição em pecúnia, seja por compensação, (a) são devidos juros de mora a partir do trânsito em julgado, nos termos do art. 167, parágrafo único, do CTN e da Súmula 188/STJ, sendo que (b) os juros de 1% ao mês incidem sobre os valores reconhecidos em sentenças cujo trânsito em julgado ocorreu em data anterior a 1º.01.1996, porque, a partir de então, passou a ser aplicável apenas a taxa SELIC, instituída pela Lei 9.250/95, desde cada recolhimento indevido (ERESP 225.300, Min. Franciulli Neto, DJ de 28.10.2003; ERESP 291.257, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).
4. No caso dos autos, aplica-se a taxa SELIC a partir de 1º.01.1996, não podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a SELIC inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e a taxa de juros real.
5. Embargos de divergência parcialmente conhecidos e, nesta parte, parcialmente providos." (STJ - EREsp n. 463.167 - 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 13.04.2005, DJ 02.05.2005, v.u.)

Na espécie, não tendo ainda ocorrido o trânsito em julgado, incidirá no cálculo dos juros de mora, a partir de 1º.01.96, apenas a taxa SELIC (não se vislumbrando assim situação de aplicação da taxa de 1% ao mês), indexador que se destina tanto ao cálculo da correção monetária, quanto dos juros de mora.

Conforme mencionado no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.112.524, transcrito linhas acima, os juros de mora traduzem igualmente matéria de ordem pública, passível de ter o seu regramento estabelecido ex officio pelo juiz ou tribunal.

Feitas essas considerações, é de se firmar tal orientação interpretativa, consubstanciada na natureza eminentemente processual das normas que regem os acessórios da condenação, para permitir que a Lei 11.960/09 incida de imediato aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

Isso porque a referida legislação veio alterar a forma de cálculo da correção monetária e dos juros de mora, que nada mais são do que consectários legais da condenação principal e, como tais, possuem natureza de questão de ordem pública, consoante iterativa jurisprudência desta Corte, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PUBLICAÇÃO JORNALÍSTICA. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. APLICAÇÃO DO VERBETE SUMULAR N.º 54/STJ. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CONSECUTÁRIO LEGAL. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NO JULGADO.

1. Os embargos de declaração, de que trata o art 535 do CPC, tem por finalidade exclusiva provocar o saneamento de omissão, contradição ou obscuridade eventualmente existentes na sentença ou acórdão, não se prestando, destarte, a mera rediscussão da matéria apreciada.
2. Nas ações envolvendo responsabilidade civil extracontratual, os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (Súmula n.º 54/STJ).
3. Os juros de mora constituem matéria de ordem pública, de modo que sua aplicação ou alteração, bem como a modificação de seu termo inicial, de ofício, não configura reformatio in pejus quando já inaugurada a competência desta Corte Superior. (Precedente: AgRg no Ag 1114664/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, DJe de 15/12/2010).
4. Embargos de declaração rejeitados (EDcl nos EDcl no REsp 998.935/DF, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Des. Convocado do TJ/RS), Terceira Turma, DJe 04/03/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ALTERAÇÃO JUROS MORATÓRIOS FIXADOS NA SENTENÇA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. REFORMATIO IN PEJUS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. DEMONSTRAÇÃO NOS MOLDES DO ARTIGO 541 DO CPC. NECESSIDADE. AFRONTA A SÚMULA. CONCEITO DE LEI FEDERAL. INADEQUAÇÃO.

1. Por se tratar de matéria de ordem pública previsto no art. 293 do CPC, pode o Tribunal alterar o percentual de juros moratórios impostos na sentença, ainda que inexista recurso da parte com esse objetivo, sem que se constitua em julgamento extra-petita ou infringência ao princípio do non reformatio in pejus. Precedentes.
2. A alegação de divergência jurisprudencial entre acórdão recorrido e súmula não dispensa as formalidades exigidas pelo art. 541.
3. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 1144272/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe 30/06/2010).

(...)."

(REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - INDENIZAÇÃO - PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE SUPERADOS - CORREÇÃO MONETÁRIA - INCLUSÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO (AgRg no AREsp 1.282/BA, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 17/05/2011).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO INCIDENTE SOBRE O CONSUMO DE ENERGIA ELÉTRICA. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. NÃO INDICAÇÃO DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. SÚMULA Nº 284/STF. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil).
2. São inadmissíveis os embargos declaratórios em que a parte embargante se limita a reiterar os argumentos expendidos em sede de recurso especial, olvidando-se, contudo, de apontar a existência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade. Incidência do enunciado nº 284 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.

3. A correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser tratada pelo Tribunal sem necessidade de prévia provocação da parte, sem que tanto implique julgamento ultra ou extra petita.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg no REsp 938.645/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 16/12/2010).

Ademais, em razão do seu caráter cogente, as normas de ordem pública não de ser observadas imediatamente, não se sujeitando a exceção do artigo 6º, caput, da LICC, concernente à garantia do direito adquirido, porquanto este é voltado à proteção do direito material.

Em suma, é pacífica a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça no sentido de se constituírem os juros de mora matéria de ordem pública, passível de aplicação *ex officio* por juiz ou tribunal.

É de rigor, determinar-se o cômputo dos juros de mora na forma explanada, isto é, com incidência, a partir de 1º.01.96.

Da aplicação do art. 170-A, do CTN

O Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010), acima transcrito, sedimentou entendimento no sentido de que o art. 170-A, do CTN, aplica-se somente às ações judiciais propostas posteriormente à vigência da Lei Complementar n. 104/2001, que o introduziu.

A presente ação foi ajuizada em 27.04.2012, após, portanto, a vigência da Lei Complementar n. 104/2001, razão pela qual se aplica o art. 170-A, do CTN.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento ao apelo da impetrante e, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial para não permitir a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei 11.457/2007), na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28548/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040334-91.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.040334-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : EDNA REGINA BATISTA FARRAGONI e outros
: CLAUDINEI BERLANGA FARRAGONI
: EDIVALDO BATISTA

: SOLANGE MARIA ARAUJO BATISTA
: EDSON CARLOS BATISTA
: JOAO MENDES BATISTA
ADVOGADO : SP178381 MANUEL BORGES DE MIRANDA e outro
INTERESSADO : EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA A V PRIMAVERA LTDA e outros
: ADMILSO MENDES DE OLIVEIRA
: VALDIRENE LOPES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00403349120074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União contra a sentença de fl. 400/401v., que julgou procedentes os embargos, com base no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para desconstituir a penhora sobre o imóvel de Matrícula n. 18.246 do 16º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega-se, em síntese, que a condenação em honorários advocatícios é incabível, com fundament no princípio da causalidade, uma vez que foi surpreendida com a pretensão dos embargantes por estar convicta que o imóvel pertencia ao executado, conforme constava no registro de imóveis (fls. 403/405v.).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 408/409).

Decido.

Embargos de terceiro. Honorários advocatícios. Resistência do embargado. Súmula n. 303 do STJ.

Inaplicabilidade. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, nos embargos de terceiro, deve arcar com os honorários advocatícios aquele que deu causa à constrição indevida:

Súmula 303: Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios.

Entretanto, não prevalece essa regra nos casos em que o embargado se opõe ao pedido do autor de desconstituição da penhora e, dessa forma, desafia uma decisão de mérito. Nessas situações prevalece o princípio da sucumbência:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EMBARGOS DE TERCEIRO - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - CONSTRIÇÃO INDEVIDA - RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 303/STJ.

1. "Não se aplica a Súmula nº 303 da Corte naqueles casos em que o exequente enfrenta as impugnações do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos." (REsp 777.393/DF, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, julgado em 19.10.2005, DJ 12.6.2006.)

2. In casu, conforme consignado no acórdão recorrido, houve nítida impugnação e resistência aos embargos de terceiro, razão pela qual é devido honorários pela Fazenda Pública.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp n. 960848-RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 06.08.09)

LOCAÇÃO E PROCESSUAL CIVIL. PENHORA DE BEM IMÓVEL. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADO. EMBARGOS DE TERCEIRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA CAUSALIDADE E DA SUCUMBÊNCIA. RESISTÊNCIA AOS EMBARGOS. RESPONSABILIDADE DO EXEQÜENTE/EMBARGADO PELOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS (...).

1. Não deve ser aplicado o comando da 303 do Superior Tribunal de Justiça quando o Embargado/Exequente, impugnando os termos dos embargos de terceiro, resiste-lhe aos argumentos, investindo contra o próprio mérito daquele incidente, sendo de rigor, nesses casos, que a sucumbência - incluindo-se, por óbvio, a verba honorária - seja arcada pelo vencido na demanda.

(...)

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg nos EDcl no Ag n. 1020961-RS, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 18.09.08)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM IMÓVEL. ANTERIOR CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA NÃO REGISTRADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. INAPLICABILIDADE, IN CASU, DO ENUNCIADO SUMULAR N.º 303/STJ. RESISTÊNCIA AO PEDIDO DE DESFAZIMENTO DA CONSTRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DO EXEQÜENTE PELOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

1. Os embargos de terceiro não impõem ônus ao embargado que não deu causa à constrição imotivada porquanto ausente o registro da propriedade.

2. A ratio essendi da súmula n.º 303/STJ conspira em prol da assertiva acima, verbis: "Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios".

3. É que a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve

arcar com as despesas dele decorrentes.

4. Deveras, afasta-se a aplicação do enunciado sumular 303/STJ quando o embargado (exequente) opõe resistência às pretensões do terceiro embargante, desafiando o próprio mérito dos embargos, hipótese que reclama a aplicação do princípio da sucumbência para fins de imposição da condenação ao pagamento da verba honorária (Precedentes: REsp n.º 777.393/DF, Corte Especial, Rel. Min Carlos Alberto Menezes Direito, DJU de 12.06.2006; REsp n.º 935.289/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJU de 30.08.2007; AgRg no AG n.º 807.569/SP, Quarta Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJU de 23.04.2007; e REsp n.º 627.168/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 19.03.2007).

5. In casu, apesar de a embargante, não ter providenciado o registro do contrato de promessa de compra e venda do imóvel objeto da posterior constrição, deve suportar o embargado o ônus pelo pagamento da verba honorária, vez que, ao opor resistência a pretensão meritória deduzida na inicial, atraiu a aplicação do princípio da sucumbência.

6. Recurso especial provido.

(STJ, Resp n. 805415-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 18.03.08)

Do caso dos autos. A sentença julgou procedentes os embargos, para desconstituir a penhora sobre o imóvel de Matrícula n. 18.246 e condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais). A apelante objetiva afastar a condenação em honorários advocatícios. Alega que foi surpreendida com a pretensão dos embargantes, já que o imóvel que estava matriculado em seu nome, não tendo ciência do processo de usucapião.

O recurso não merece provimento.

A condenação em honorários advocatícios tem cabimento no caso, visto que, conforme entendimento do Supremo Tribunal de Justiça, quando ocorre impugnação e resistência aos embargos de terceiros eles são fixados em razão da sucumbência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** a apelação, com fundamento no art. 269, I, e art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005100-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005100-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : COM/ DE EMBALAGENS ALTA FLORESTA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO (Int.Pessoal)
SINDICO : ROLFF MILANI DE CARVALHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO
No. ORIG. : 11.00.00579-7 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Massa Falida de Comércio de Embalagens Altafloresta Ltda. contra a sentença de fls. 83/84, que julgou parcialmente procedentes os embargos para determinar a exclusão da multa moratória da execução fiscal, bem como os juros moratórios a partir da decretação da quebra, destacando-se para serem solvidos somente após a liquidação do montante devido pela falida e condenou ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) nulidade da certidão de dívida ativa, por ausência de conhecimento sobre a quem se refere a cobrança, pois varias foram as reclamações trabalhistas ajuizadas, por todos os empregados da massa;
- b) a forma genérica que foi apresentada a certidão impossibilita a defesa de forma segura e ampla;
- c) o pagamento acarretaria "bis in idem", pois os mesmos encargos já haviam sido cobrados em reclamações trabalhistas;
- d) omissão dos requisitos essenciais previstos no art. 202 do Código Tributário Nacional;
- e) a inversão da sucumbência (fls. 88/93).

Não foram apresentadas as contrarrazões.

Decido.

CDA. Contribuições. Encargos. Legitimidade. Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

(...)

10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.

Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.12.04, DJ 02.03.05, p. 254)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a argüição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.

(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 28.03.05, DJ 04.05.05, p. 322)

Do caso dos autos. A sentença julgou parcialmente procedente os embargos para determinar a exclusão da multa moratória da execução fiscal, bem como os juros moratórios e condenou o pagamento de honorários fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

A sentença não merece reforma.

A alegação do duplo pagamento não procede, visto que não foram apresentadas provas da sua efetivação, a embargante apenas apresentou relação de processos trabalhistas que correm contra a massa falida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014787-67.2008.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
APELADO(A) : UNI EQUIPE SIMULADO PARA CONCURSOS LTDA -EPP e outro
: MARIA SIRLENE DE OLIVEIRA LIMA
No. ORIG. : 00147876720084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 314/317v., que julgou extinta a execução sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI e §3º, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, que "o instrumento contratual, que acompanhou a exordial trata-se de título líquido certo e exigível", consoante art. 28 da Lei n. 10.931/04 (fls. 319/329).

Decido.

Cédula de crédito bancário. Título executivo extrajudicial. Caracterização. O art. 28 da Lei n. 10.931/04, que disciplina a Cédula de Crédito Bancário, define-a como título executivo extrajudicial, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade, tanto pela soma indicada na cártula, quanto pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo elaborada pelo credor ou em extratos da conta corrente a ela relacionada:

Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.

Conforme o entendimento dominante no Superior Tribunal de Justiça, não perde a liquidez a cédula de crédito bancário oriunda de contrato de abertura de crédito em conta corrente (Lei n. 10.931/04, art. 28, § 2º, II), desde que contenha os elementos imprescindíveis para que se identifique o valor a ser cobrado em execução:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. LEI 10.931/2004.

1. A cédula de crédito bancário, mesmo quando o valor nela expresso seja oriundo de saldo devedor em contrato de abertura de crédito em conta corrente, tem natureza de título executivo, exprimindo obrigação líquida e certa, por força do disposto na Lei n. 10.930/2004. Precedente da 4ª Turma do STJ.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, n. AgRg no REsp n. 1038215/SP, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 26.10.10).

AGRAVO REGIMENTAL. PROVIMENTO PARA DAR PROSSEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO COM EFICÁCIA EXECUTIVA. SÚMULA N. 233/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. As cédulas de crédito bancário, instituídas pela MP n. 1.925 e vigentes em nosso sistema por meio da Lei n. 10.931/2004, são títulos que, se emitidos em conformidade com os requisitos na lei exigidos, expressam obrigação líquida e certa.

2. O fato de ter-se de apurar o quantum debeat por meio de cálculos aritméticos não retira a liquidez do título, desde que ele contenha os elementos imprescindíveis para que se encontre a quantia a ser cobrada mediante execução. Portanto, não cabe extinguir a execução aparelhada por cédula de crédito bancário, fazendo-se aplicar o enunciado n. 233 da Súmula do STJ ao fundamento de que a apuração do saldo devedor, mediante cálculos efetuados credor, torna o título ilíquido. A liquidez decorre da emissão da cédula, com a promessa de pagamento nela constante, que é aperfeiçoada com a planilha de débitos.

3. Os artigos 586 e 618, I, do Código de Processo Civil estabelecem normas de caráter geral em relação às ações executivas, inibindo o ajuizamento nas hipóteses em que o título seja destituído de obrigação líquida, certa ou que não seja exigível. Esses dispositivos não encerram normas sobre títulos de crédito e muito menos sobre a cédula de crédito bancário.

4. Agravo de instrumento provido para dar prosseguimento ao recurso especial.

5. Recurso especial provido.

(STJ, AgRg no REsp n. 599.609/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. João Otávio de

Noronha, j. 15.12.09).

Nesse sentido, também tem se pronunciado este Tribunal:

EMBARGOS À EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA LASTREADA EM CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - ARTIGOS 585, VII C.C ARTIGO 28 DA LEI 10.931/04 - CERCEAMENTO DE DEFESA - PROVA PERICIAL - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - PLANILHA DISCRIMINADA DO DÉBITO - INÉPCIA DA EXECUÇÃO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - JUROS REMUNERATÓRIOS SUPERIORES A 12% AO ANO E ABUSIVIDADE - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

1. A ação de execução está lastreada em Cédula de Crédito Bancário a qual se reveste da natureza de título executivo extrajudicial, conforme disposição expressa no artigo 28 da Lei nº 10.931/2004.

2. A Cédula de Crédito Bancário ostenta os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, constituindo-se em título executivo extrajudicial, (artigo 585, incisos VII do Código de Processo Civil c.c. artigo 28 da Lei nº 10.931/2004), passível de embasar a presente execução ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF.

(...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 200761020116507, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 29.09.09).

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL : CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO - CONFIGURAÇÃO (ARTIGO 585, VIII, CPC) - LEI 10.931/2004 - PROVIMENTO À APELAÇÃO.

(...)

3. De incontestada aplicação mencionado inciso da Lei Processual Civil, tendo-se em vista expressa redação contida no artigo 28, da Lei 10.931/2004, salientando-se que a CEF carrou ao feito os extratos bancários, bem como planilha de evolução da dívida.

4. Diversa se põe a situação em foco, da previsão contida na Súmula 233, E. STJ, esta a pacificar o não-cabimento da almejada execução, assim a cabalmente elucidar a v. jurisprudência. Precedente.

5. Amoldando-se a cristalina previsão legal acerca da natureza de título executivo extrajudicial das Cédulas de Crédito Bancário, indiscutivelmente se revela de rigor a reforma da r. sentença, para prosseguimento perante o E. Juízo a quo.

6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para prosseguimento do feito perante o E. Juízo a quo, ausente reflexo sucumbencial ao momento processual. (TRF da 3ª Região, AC n. 200861000242901, Rel. Juiz Convocado Silva Neto, 19.08.10).

Do caso dos autos. A sentença julgou extinto o processo de execução contra Uni-Equipe Simulado Para Concursos Ltda. e Maria Sirlene de Oliveira Lima, sem resolução do mérito, visto que o contrato carece de liquidez.

A apelante sustenta que o contrato é título executivo e que goza de certeza, liquidez e exigibilidade.

O recurso merece provimento.

A Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA INSTÂNEO (fls. 10/19) não perde sua liquidez (Lei n. 10.931/04, art. 28, § 2º, II), haja vista que acompanhada de elementos que permitam identificar o valor total da dívida: extratos da conta corrente (fls. 31/122), demonstrativos dos débitos e planilha de evolução da dívida (fls. 145/146).

Trata-se de Cédula de Crédito Bancário, portanto, título executivo extrajudicial, dotado de certeza, liquidez e exigibilidade, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.291.575, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, j. 14.08.13).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010608-27.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010608-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : CARMEN SILVIA MAIA TOLEDO
ADVOGADO : SP103217 NEUZA DE SOUZA COSTA e outro
APELADO(A) : ITAU S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : SP078723 ANA LIGIA RIBEIRO DE MENDONCA e outro
No. ORIG. : 00106082720074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal - CEF e pela União contra a sentença de fls. 232/235, declarada a fls. 241/241v., que julgou procedente o pedido inicial para declarar o direito da autora à cobertura do FCVS - Fundo de Compensações das Variações Salariais, gerido pela Caixa Econômica Federal - CEF, na quitação do contrato de financiamento imobiliário firmado, devendo o Itaú S/A Crédito Imobiliário fornecer o documento necessário para que a mutuária proceda à baixa na hipoteca, condenou as rés ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado atribuído à causa, divididos *pro rata* entre elas, ficando a União excluída desse pagamento em virtude da sua mínima atuação na lide.

A Caixa Econômica Federal - CEF recorre com os seguintes argumentos:

- a) litisconsórcio passivo necessário com a União;
- b) inexistência de cobertura do FCVS, uma vez que o duplo financiamento faz com que o segundo financiamento perca essa garantia;
- c) inviabilidade do desconto previsto na Lei n. 10.150/00;
- d) o mutuário infringiu as normas do Sistema Financeiro Habitacional, na medida em que obteve recursos financeiros quando já detinha outro financiamento;
- e) aplicação imediata da Lei n. 8.100/90 (fls. 243/256 e fl. 259).

A União, na qualidade de assistente simples da CEF, alega, em síntese, o seguinte:

- a) impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente, diante da vedação expressa na Lei n. 8.100/90 e na Lei n. 10.150/00;
- b) imposição de multa por litigância de má-fé porque a autora fora beneficiada com a quitação do saldo residual em outros dois financiamentos imobiliários;
- c) que a cobertura do saldo residual seja operada pelo Itaú S/A Crédito Imobiliário, agente responsável por verificar as condições de concessão de novo contrato (fls. 264/269).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 274/285 e 286/287).

Decido.

Sistema Financeiro da Habitação - SFH. União. Ilegitimidade passiva. Nas ações em que são discutidos contratos de financiamento pelo SFH pacificou-se o entendimento de que a presença da União no pólo passivo da ação é desnecessária, dado que cabe à União tão-somente normatizar o FCVS:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. IMÓVEIS ADQUIRIDOS NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA (...).

1. A União Federal carece de legitimidade passiva para figurar nas ações em que se discute o reajuste de prestação de financiamento de aquisição de casa própria regido pelo Sistema Financeiro de Habitação (...). (STJ, 2ª Turma, REsp n. 575.343-CE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO DE PRESTAÇÕES. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.

1. O estabelecimento de normas pelo Governo Federal a serem seguidas pelo SFH não confere à União Federal legitimidade para figurar no pólo passivo das ações que tenham por objeto a discussão de contrato de financiamento imobiliário. Iterativos precedentes jurisprudenciais.

2. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2000.03.00.044672-3-SP, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j 14.04.08)

FCVS. Quitação. Duplo financiamento. Impedimento aplicável somente aos contratos posteriores a

05.12.90. A Lei n. 8.100, de 05.12.90, art. 3º, caput, estabeleceu que o Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitaria somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato:

Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH.

Esse dispositivo teria efeitos retroativos para os contratos firmados anteriormente à restrição legal. No entanto, teve ele sua redação alterada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00, tornando claro que a limitação de um saldo devedor por mutuário seria inaplicável aos contratos celebrados anteriormente à Lei n. 8.100/90:

Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS.

Assim, a limitação somente vigora para os contratos celebrados depois de 05.12.90, mas não para os firmados anteriormente:

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. (...) DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

(...)

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: REsp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 902.117-AL, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.09.07)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. CUMULAÇÃO DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. SÚMULAS 05 E 07 DO STJ. VEDAÇÃO SURGIDA COM O ADVENTO DA LEI N. 8.100/90. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO AOS CONTRATOS FIRMADOS ANTERIORMENTE A 5.10.1990. LEI N. 10.150/2001.

Não merece reparo a decisão agravada, na medida em que o entendimento consagrado pelas Súmulas 5 e 7 do STJ impedem o conhecimento do recurso especial. Ainda que assim não fosse, sobre a aplicação da Lei n. 8.100/90 no tempo, este Superior Tribunal de Justiça tem-se pronunciado pela sua irretroatividade em relação aos contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGREsp n. 611.325-AM, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 23.08.05)

CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). IMÓVEIS SITUADOS NA MESMA LOCALIDADE. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS). COBERTURA. APLICAÇÃO DA LEI NO TEMPO. LEIS N.º 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE.

1. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, de natureza securitária, visa a cobrir eventual saldo devedor remanescente ao final do contrato de financiamento habitacional pelo Sistema Financeiro da Habitação (SFH).

2. Não obstante a Lei n.º 4.380/64 trouxesse a vedação expressa ao financiamento de mais de um imóvel na mesma localidade, os agentes financeiros nada objetaram à realização do contrato. De igual modo, mantiveram-se silentes e inertes quanto ao recolhimento dos valores vertidos no FCVS. E mais, a referida norma, embora contenha a mencionada vedação, não impõe qualquer penalidade de perda de cobertura do FCVS nos casos de mais de um financiamento.

3. Somente com o advento da Lei n.º 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel.

Ademais, a própria Lei a que se alega violação foi posteriormente alterada pela Lei n.º 10.150/2001, de modo que as restrições por ela impostas resguardaram os contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

4. Impossível, no caso em apreciação, fazer-se retroagir Lei para alcançar efeitos jurídicos pretéritos, sob pena de se alterar substancialmente o conluio estabelecido na origem da avença e desvirtuar a essência do elemento volitivo presente no momento da contratação.

5. Precedentes desta Corte.

6. *Recurso especial a que se nega provimento.*

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 614.053-RS, Rel. Min. José Delgado, j. 15.06.04)

Do caso dos autos. Os contratos de mútuo habitacional foram firmados em 03.09.81 e 20.08.81, respectivamente (fls. 8/10, 70 e 188/189). Desse modo, comprovando-se a existência da cobertura do saldo devedor do contrato pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS e não havendo impedimento para a quitação do mesmo, porquanto os contratos foram pactuados antes de 05.12.90, não merece reforma a sentença.

Não se infere a litigância de má-fé nesta demanda na forma postulada pela União.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** às apelações, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018832-41.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018832-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : DOM FRANCE REFORMAS E INSTALACOES LTDA -ME
ADVOGADO : SP171378 GILBERTO ALVARES e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188324120134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 85/86, que julgou procedente o pedido para que a autoridade aprecie e decida os pedidos de restituição de contribuição social retida no prazo de 30 (trinta) dias.

O Ministério público Federal opina pelo provimento da remessa oficial (fls. 96/98).

Prazo para conclusão. Processo administrativo fiscal. Lei n. 11.457/07: 360 (trezentos e sessenta) dias.

Consoante dispõe o art. 24 da Lei n. 11.457, de 16.03.07, é obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Nesse sentido, a decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA (...).

1. *A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*

2. *A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJE 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).*

3. *O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - Lei do Processo*

Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da Lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.

4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis:

*"Art. 7º **O procedimento fiscal** tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001)*

*I - o primeiro ato de ofício, escrito, **praticado por servidor competente**, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto;*

II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros;

III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada.

§ 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas.

*§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo **prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período**, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*

5. A Lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."

6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.

7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07).

(...)

9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, REsp n. 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.08.10, destaques no original)

Do caso dos autos. Trata-se de mandado de segurança impetrado com vistas a determinar que a autoridade impetrada aprecie os pedidos de restituição relativos a contribuições sociais retidas em nota fiscal não compensadas.

Verifico que os requerimentos administrativos foram encaminhados no período compreendido entre 17.09.12 a 24.09.12, não tendo sido apreciados até data da impetração do mandado de segurança, em 14.10.13 (fl. 2).

Com a edição da Lei n. 11.457/07, ficou estabelecido prazo específico aplicável aos processos administrativos para que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta dias) a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, nos termos do disposto no art. 24 daquela norma.

Desse modo, afigura-se pertinente a manutenção da sentença, uma vez que é direito líquido e certo da impetrante a obtenção da segurança requerida, sendo injustificada a demora na atuação administrativa, especialmente diante do princípio constitucional da eficiência.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011045-97.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011045-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : WAGNER DOS SANTOS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 856/2267

ADVOGADO : SP229590 ROBSON RAMPAZZO RIBEIRO LIMA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00110459720094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Wagner dos Santos contra a sentença de fls. 99/107, que julgou improcedente pedido deduzido para declarar a nulidade da execução extrajudicial do imóvel por ele financiado e a anulação do registro.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) é nula a execução extrajudicial por falta de intimação pessoal;
 - b) o contrato foi assinado sem que o mutuário tivesse pleno conhecimento de suas regras (fls. 112/116).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 119/121).

É o relatório.

Decido.

Sistema de Financiamento Imobiliário. Consolidação da propriedade do imóvel. Nos termos do art. 26 da lei n. 9.514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga e o fiduciante é constituído em mora:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 31.03.09)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravantes propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.007775-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 29.07.08)

Do caso dos autos. Trata-se de contrato de mútuo, com alienação fiduciária em garantia, firmado sob as regras da Lei n. 9.514/97 e celebrado em 01.06.06, de modo que, após a inadimplência, houve a consolidação da propriedade em favor da CEF em 17.12.07 (fl. 12v.).

O apelante pretende anular a execução extrajudicial do imóvel em razão da falta de sua intimação pessoal para purgar a mora.

A alegada nulidade não prospera.

A fls. 91, 113 e 141 o apelante admite estar inadimplente e atesta haver recebido notificação para pagamento da dívida.

O contrato firmado pelas partes, na cláusula décima sétima, estabelece o vencimento antecipado da dívida independentemente de notificação, podendo ensejar a execução contratual e de sua garantia (fl. 18).

Ainda que se exigisse a notificação pessoal, não se questiona a veracidade da certidão lançada por Paulo de Souza Silva Junior, Escrevente do 11º Oficial de Títulos e Documentos e civil de Pessoa Jurídica da Capital, no sentido de que o mutuário não compareceu àquele cartório mesmo tendo sido intimado pessoalmente para purgar a mora (fl. 74).

A execução extrajudicial realizada nos termos da Lei n. 9.514/97, mostra-se compatível com a Constituição da República, à semelhança do Decreto Lei n. 70/66, que tem jurisprudência pacificada nos tribunais superiores nesse sentido.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023419-19.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023419-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : LUIZ MAURO MENEZES e outro
: SORAIA APARECIDA DA SILVA MENEZES
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087127B CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal em que a parte autora visa a anulação da execução extrajudicial do imóvel objeto de mútuo habitacional.

Na sentença de fls. 93 o MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil, por ter reconhecido a litispendência entre a presente ação e o processo nº 2007.61.00.009303-4. Sem condenação no ônus da sucumbência.

Em suas razões de apelação, a parte autora requereu a reforma da r. sentença alegando que não há litispendência entre as ações, pois esta ação visa anular a execução extrajudicial do imóvel, enquanto nos autos do proc. nº 2007.61.00.009303-4 se discute a revisão contratual (fls. 96/108).

É o relatório.

DECIDO.

Este recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil Brasileiro.

O artigo 301 do Código de Processo Civil, em seu §1º, define que ocorre litispendência quando se reproduz ação ajuizada anteriormente, ainda em curso.

Por sua vez, os parágrafos 2º e 3º do mesmo diploma legal complementam referida conceituação de litispendência ao estabelecer que:

§ 2º - *Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa e pedir e o mesmo pedido.*

§ 3º - *Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.*

Três, portanto, são os elementos essenciais para se verificar a litispendência : 1) as mesmas partes, 2) a mesma causa de pedir e 3) o mesmo pedido.

Ademais, a doutrina entende que, para caracterizar-se a litispendência é necessário que duas ações versem sobre causa idêntica, e que ainda não tenha havido decisão na Justiça, devendo-se então extinguir a demanda proposta em segundo lugar.

Esse é o escólio de Vicente Greco Filho:

A litispendência é a situação que é gerada pela instauração da relação processual (v. art. 219, efeito da citação), produzindo o efeito negativo de impedir a instauração de processo com ação idêntica (mesmas partes, mesmo pedido, mesma causa de pedir). Se instaurado, o segundo deve ser extinto, salvo se, por qualquer razão, o primeiro for antes extinto sem julgamento de mérito também.
(Vicente Greco Filho, in *Direito Processual Civil Brasileiro*, volume 2, página 66, Editora Saraiva, 1992)

Verifica-se que a parte autora repetiu, na presente ação ordinária, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir deduzidos e sustentados na ação nº. 2007.61.00.009303-4 (fls. 56/77) (no bojo da qual já houve trânsito em julgado), ou seja, há identidade de partes, o objeto é idêntico, visto que em ambos os processos, a parte autora pleiteia além da revisão de cláusulas contratuais e critérios de reajuste de financiamento, a anulação dos efeitos da execução extrajudicial da dívida hipotecária, por entender inconstitucional o Decreto-Lei nº. 70/66, pleiteando, ainda, a nulidade de todo o procedimento extrajudicial que resultou na adjudicação do imóvel e posterior venda a terceiro.

Nesse sentido, confira-se o julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA VERSANDO O MESMO PEDIDO DE AÇÃO ORDINÁRIA. TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. COISA JULGADA.

1. Mandado de Segurança que visa à compensação de tributos, cuja pretensão já fora deduzida em ação ordinária, versando os mesmos tributos. Manifesta litispendência.

2. A ratio essendi da litispendência é que a parte não promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face da mesma parte, o mesmo pedido fundado na mesma causa petendi.

3. Deveras, um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rótulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior.

4. Consectariamente, por força desses princípios depreendidos das normas e da ratio essendi das mesmas é possível afirmar-se que há litispendência quando duas ou mais ações conduzem ao "mesmo resultado"; por isso: electa una via altera non datur.

5. Recurso especial improvido.

(STJ - RESP - 443614, 200200774502-AL, Primeira Turma, Ministro Luiz Fux, j. 08/04/2003, DJ 05/05/2003, p. 226, REPDJ 23/06/2003, p. 250).

E desta Egrégia Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. SFH. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL EM SE FORMULAM PEDIDOS IDÊNTICOS AOS DE OUTRA AÇÃO CAUTELAR EM TRAMITAÇÃO. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO

DO PROCESSO.

1. Há litispendência quando se repete ação que está em curso (art. 301, § 3º, do Código de Processo Civil).
2. No caso, os pedidos formulados em ação cautelar incidental são idênticos aos de outra ação cautelar em tramitação, o que configura identidade de ações.
3. Apelação a que se nega provimento.
(TRF 1ª Região, AC Nº 2001.33.00004123-9, QUINTA TURMA, RELATOR DES. FED. JOÃO BATISTA MOREIRA, J. 11.02.2009, DJF-1 27.02.2009)

Configurada, pois, a litispendência, pressuposto negativo de validade processual, a justificar a extinção sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do Código de Processo Civil, como restou decidido em primeiro grau.

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao recurso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando que está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte Regional e do C. Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000484-79.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000484-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WEIDMANN TECNOLOGIA EM PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP248792 SABRINA PAULETTI SPERANDIO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00004847920124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas por Weidmann Tecnologia em Plásticos Ltda. e pela União contra a sentença de fls. 279/284v. e 296/296v., proferida em mandado de segurança, que concedeu parcialmente a segurança para declarar a não-incidência da contribuição social prevista no art. 22, I e II, da Lei n. 8.212/91, quanto aos valores do terço constitucional de férias, pagamento dos primeiros quinze dias de licença do empregado e aviso prévio indenizado, julgou improcedente o pedido em relação ao salário-maternidade e as férias gozadas e reconheceu a prescrição com relação à compensação dos recolhimentos realizados há mais de cinco anos antes da data da propositura da demanda, a compensação poderá ser realizada com quaisquer tributos administrados pela SRFB, atualização pela taxa Selic, após o trânsito em julgado.

Weidmann Tecnologia em Plásticos Ltda. alega, em síntese, o seguinte:

- a) os valores pagos a título de férias usufruídas e salário-maternidade não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária, uma vez que não há prestação de serviços ou tempo à disposição do empregador;
- b) o direito a restituição abrange todos os valores recolhidos no decêndio que antecedeu a propositura deste mandado de segurança;
- c) além da Selic deve incidir a Ufir e os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido;

d) ofensa aos arts. 150, 165, I, 168, I, do Código Tributário Nacional, art. 22, I, da Lei n. 8.212/91, art. 150, I, da Constituição da República (fls. 298/318).

A União sustenta, em síntese, o seguinte:

a) a regra geral é de que a totalidade do recebido pelo empregado constitui a base de cálculo da contribuição previdenciária;

b) o pagamento feito aos empregados, referente aos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, tem natureza salarial, conforme previsto no art. 60, § 3º, da Lei n. 8.212/91;

c) o art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 prevê taxativamente os casos de exclusão, sendo admitida apenas a sua interpretação restritiva;

d) natureza salarial dos valores pagos a título de terço constitucional de férias;

e) o período de aviso prévio é computado como tempo de serviço do empregado, de modo que não há como afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba;

f) impossibilidade de compensação com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, devendo ser realizada com contribuições da mesma categoria (fls. 321/335v.).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 337/352).

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial dos recursos (fls. 354/355v.).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Férias. Incidência. Afóra a discussão acerca da incidência da contribuição social sobre o adicional de férias, os valores recebidos a título destas integram o salário-de-contribuição. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social (AG n. 2008.03.00.035960-6, Rel. Des. André Nekatschalow, decisão, 24.09.08).

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, decidiu não incidir contribuição social sobre férias

usufruídas, pelos seguintes motivos: a) o Supremo Tribunal Federal decidiu que não incide a contribuição sobre o adicional de férias, verba acessória, não podendo haver incidência sobre o principal; b) o preceito normativo não pode transmudar a natureza jurídica da verba, a qual é paga sem efetiva prestação de serviço pelo trabalhador; e c) não há retribuição futura em forma de benefício:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. AUSÊNCIA DE EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO EMPREGADO. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA QUE NÃO PODE SER ALTERADA POR PRECEITO NORMATIVO. AUSÊNCIA DE CARÁTER RETRIBUTIVO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARECER DO MPF PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E AS FÉRIAS USUFRUÍDAS.

1. *Conforme iterativa jurisprudência das Cortes Superiores, considera-se ilegítima a incidência de Contribuição Previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporem à remuneração do Trabalhador.*

(...)

5. *O Pretório Excelso, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória. O terço constitucional constitui verba acessória à remuneração de férias e também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais. Assim, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada.*

6. *O preceito normativo não pode transmudar a natureza jurídica de uma verba. Tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo Trabalhador, razão pela qual, não há como entender que o pagamento de tais parcelas possuem caráter retributivo. Consequentemente, também não é devida a Contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas.*

7. *Da mesma forma que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO); dest'arte, não há de incidir a Contribuição Previdenciária sobre tais verbas.*

8. *Parecer do MPF pelo parcial provimento do Recurso para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade.*

9. *Recurso Especial provido para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária. (STJ, REsp n. 1.322.945, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.02.13)*

No entanto, convém ressaltar que o Relator do REsp n. 1.322.945, Excelentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em decisão proferida em 09.04.13, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região tem entendido por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre as férias usufruídas (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 27.05.13).

Salário-maternidade. Exigibilidade. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea *a* do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, *a*, da Constituição da República, não padece de nenhum vício:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. (...)

1. *A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).*

(...)

5. *Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido.*

(STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04)

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO (...) INCIDÊNCIA.

1. *O art. 28 da Lei 8.212/91 no seu § 2º considera o salário maternidade, salário contribuição, sendo certo que*

referido pagamento mantém a sua higidez constitucional, posto inexistente ação declaratória com o escopo de conjurá-lo do ordenamento constitucional.

2. Deveras, a exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Não obstante, posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT, alçando referido salário-maternidade a categoria de prestação previdenciária.

3. Entretanto, o fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Princípio da legalidade que limita a exegese isencional pretendida.

4. Precedentes jurisprudenciais desta Corte: RESP 529951/PR, desta relatoria, DJ de 19.12.2003 e RESP 215476/RS, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ de 27.09.1999.

5. Recurso Especial improvido.

(STJ, REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04)

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

1. 'A exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT. Através desse diploma normativo, o salário-maternidade foi alçado à categoria de prestação previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º)' (REsp nº 529951/PR, 1ª Turma, DJ de 19/12/2003, Rel. Min. LUIZ FUX)

2. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Precedentes da egrégia 1ª Turma desta Corte.

4. Recurso não provido.

(STJ, REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04)

TRIBUTÁRIO.(...) CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA SALARIAL. (...).

I - O salário-maternidade possui natureza salarial e integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Precedentes: REsp nº 486.697/PR, Rel.ª Min.ª DENISE ARRUDA, DJ de 17/12/2004; REsp nº 641.227/SC, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 29/11/2004; REsp nº 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20/09/2004.

(...)

IV - Agravos regimentais improvidos.

(STJ, AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05)

Dado, porém, tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas:

TRIBUTÁRIO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - GLOSA DE SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 7º, XVIII, DA CF/88 - APLICABILIDADE IMEDIATA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

2. Com a atual CF, o salário-maternidade, que era de 84 (oitenta e quatro) dias, passou para 120 (cento e vinte) dias, nos termos do seu art. 7º, XVIII, que tem eficácia plena e aplicabilidade imediata. Assim, é legítima a compensação realizada pelo empregador com contribuições sociais vincendas. Precedentes.

(...)

4. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07)

A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça passou a entender unanimemente que o salário-maternidade não se sujeita à incidência da contribuição social, uma vez que se trata de pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para fruição de licença maternidade, possuindo natureza de benefício

previdenciário, a carga e ônus da Previdência Social (Lei n. 8.213/91, arts. 71 e 72) e, por isso, excluído do conceito de remuneração do art. 22 da Lei n. 8.212/91:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS USUFRUÍDAS. AUSÊNCIA DE EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO EMPREGADO. NATUREZA JURÍDICA DA VERBA QUE NÃO PODE SER ALTERADA POR PRECEITO NORMATIVO. AUSÊNCIA DE CARÁTER RETRIBUTIVO. AUSÊNCIA DE INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARECER DO MPF PELO PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO PARA AFASTAR A INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE E AS FÉRIAS USUFRUÍDAS.

- 1. Conforme iterativa jurisprudência das Cortes Superiores, considera-se ilegítima a incidência de Contribuição Previdenciária sobre verbas indenizatórias ou que não se incorporem à remuneração do Trabalhador.*
- 2. O salário-maternidade é um pagamento realizado no período em que a segurada encontra-se afastada do trabalho para a fruição de licença maternidade, possuindo clara natureza de benefício, a carga e ônus da Previdência Social (arts. 71 e 72 da Lei 8.213/91), não se enquadrando, portanto, no conceito de remuneração de que trata o art. 22 da Lei 8.212/91.*
- 3. Afirmer a legitimidade da cobrança da Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade seria um estímulo à combatida prática discriminatória, uma vez que a opção pela contratação de um Trabalhador masculino será sobremaneira mais barata do que a de uma Trabalhadora mulher.*
- 4. A questão deve ser vista dentro da singularidade do trabalho feminino e da proteção da maternidade e do recém nascido; assim, no caso, a relevância do benefício, na verdade, deve reforçar ainda mais a necessidade de sua exclusão da base de cálculo da Contribuição Previdenciária, não havendo razoabilidade para a exceção estabelecida no art. 28, § 9o., a da Lei 8.212/91.*
- 5. O Pretório Excelso, quando do julgamento do AgRg no AI 727.958/MG, de relatoria do eminente Ministro EROS GRAU, DJe 27.02.2009, firmou o entendimento de que o terço constitucional de férias tem natureza indenizatória. O terço constitucional constitui verba acessória à remuneração de férias e também não se questiona que a prestação acessória segue a sorte das respectivas prestações principais. Assim, não se pode entender que seja ilegítima a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional, de caráter acessório, e legítima sobre a remuneração de férias, prestação principal, pervertendo a regra áurea acima apontada.*
- 6. O preceito normativo não pode transmudar a natureza jurídica de uma verba. Tanto no salário-maternidade quanto nas férias usufruídas, independentemente do título que lhes é conferido legalmente, não há efetiva prestação de serviço pelo Trabalhador, razão pela qual, não há como entender que o pagamento de tais parcelas possuem caráter retributivo. Consequentemente, também não é devida a Contribuição Previdenciária sobre férias usufruídas.*
- 7. Da mesma forma que só se obtém o direito a um benefício previdenciário mediante a prévia contribuição, a contribuição também só se justifica ante a perspectiva da sua retribuição futura em forma de benefício (ADI-MC 2.010, Rel. Min. CELSO DE MELLO); dest'arte, não há de incidir a Contribuição Previdenciária sobre tais verbas.*
- 8. Parecer do MPF pelo parcial provimento do Recurso para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária sobre o salário-maternidade.*
- 9. Recurso Especial provido para afastar a incidência de Contribuição Previdenciária. (STJ, REsp n. 1.322.945, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.02.13)*

No entanto, convém ressaltar que o Relator do REsp n. 1.322.945, Excelentíssimo Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, em decisão proferida em 09.04.13, determinou a suspensão dos efeitos do acórdão e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região tem entendido por manter a orientação anteriormente adotada no sentido da incidência da contribuição social sobre o salário-maternidade (TRF da 3ª Região, AMS n. 2011.61.10.003705-6, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 27.05.13).

Prescrição. Repetição de indébito ou compensação. Tributos sujeitos a lançamento por homologação. Prazo quinquenal. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (CPC, art. 543-B). Aplicabilidade. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06. Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.

(STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil)

Compensação. Critérios. Com relação aos critérios a serem observados para a compensação, após melhor analisar o tema, reputo adequados os que passo a expor.

Encargo financeiro. Desnecessidade. Não é necessário haver prova de que o sujeito passivo tenha suportado o encargo financeiro da exação (CTN, art. 166; Lei n. 8.212/91, art. 89, § 1º, com a redação dada pela Lei n. 9.129/95), dado que essa exigência é dispensável quanto às contribuições (STJ, 1ª Seção, EREsp n. 187.481-RS, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 22.09.04, DJ 03.11.04, p. 122; 1ª Turma, REsp n. 529.733-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 23.03.04, j. 23.03.04, DJ 03.05.04, p. 108).

Requerimento administrativo prévio. Desnecessidade. Não é necessário prévio requerimento administrativo, pois essa exigência, instituída pelo art. 74 da Lei n. 9.430/96, foi dispensada pela Lei n. 10.637/02, que incluiu o § 1º àquele dispositivo, segundo o qual "será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados".

Mesma espécie. Exigibilidade. A compensação de contribuições previdenciárias sujeita-se à restrição instituída pela Lei n. 8.383/91, art. 66, § 1º, isto é, somente pode ser efetuada entre contribuições de mesma espécie, não obstante a superveniência da Lei n. 9.430/96, cujo art. 74 não reproduziu regra semelhante: a Lei n. 11.457/07, que criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, atualmente responsável pela administração tributária dessas contribuições, dispôs no seu art. 26 que o valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições previdenciárias (Lei n. 8.212/91) será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, acrescentando o parágrafo único: "O disposto no art. 74 da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 2006, não se aplica às contribuições a que se refere o art. 2º desta Lei", vale dizer, as previdenciárias. A 5ª Turma deste Tribunal entende não ser aplicável às contribuições previdenciárias o REsp n. 1137738, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09, segundo o qual não haveria mais essa restrição, dado que o caso versava sobre PIS e COFINS (QO em Apel e REEX n. 2000.61.19.026663-7, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 14.02.11; QO em Apel e REEX n. 2001.03.99.047289-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 14.02.11).

Contribuições vencidas ou vincendas. Admissibilidade. O art. 170, caput, do Código Tributário Nacional permite "a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública". Assim, não entrevejo razões suficientes para obviar a eficácia desse dispositivo que permite a compensação entre contribuições vencidas ou vincendas.

Correção monetária. Reformulo meu entendimento sobre atualização monetária em compensação e repetição de indébito tributário, para que incidam, observada a matéria recursal devolvida, os expurgos inflacionários em conformidade com o decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp n. 1.112.524, Rel. Min. Luiz Fux, j. 01.09.10) e ademais como reconhecido pela Fazenda Pública (Parecer PGFN/CRJ/ n. 2601/2008), admitindo a aplicação dos índices constantes da Tabela

Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução n. 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02.07.07, anotando-se que a incidência da Selic exclui qualquer outro acréscimo (juros ou atualização).

Juros moratórios pela Selic. A partir de 01.01.96 incidem juros pela taxa Selic da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação e à razão de 1% a.m. (um por cento ao mês) relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada (Lei n. 9.250/95, art. 39, § 4º; Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União). A existência de súmula administrativa quanto à incidência da Selic, que indisputavelmente tem natureza jurídica de juros moratórios (Lei n. 8.981, de 20.01.95, art. 84, I, c. c. o art. 13 da Lei n. 9.065, de 20.06.95), aconselha rever o anterior entendimento, segundo o qual incidiriam juros moratórios a partir da citação (CPC, art. 219): dado ser possível, nos termos da lei tributária específica, incidir juros moratórios desde o indébito, não se justifica punir o sujeito passivo postergando a incidência desses juros (independentemente da taxa) a partir da citação. Não somente quanto ao termo inicial, mas também quanto à taxa há previsão específica. Portanto, não são aplicáveis as regras gerais tributárias de caráter subsidiário (CTN, arts. 161, § 1º, § 1º e 170, parágrafo único), menos ainda as que concernem ao direito privado (CC de 1916, art. 1.062), malgrado a mais recente implique a incidência da própria Selic (NCC, art. 406). A legislação referida não autoriza a incidência de outros juros (moratórios, remuneratórios, compensatórios), de sorte que são eles impertinentes (CTN, 170). Para que não haja *bis in idem*, pois a taxa Selic reflete juros e depreciação da moeda, a incidência desta impede qualquer outro acréscimo, notadamente atualização monetária.

Do caso dos autos. A sentença concedeu parcialmente a segurança para declarar a não-incidência da contribuição social prevista no art. 22, I e II, da Lei n. 8.212/91, quanto aos valores do terço constitucional de férias, pagamento dos primeiros quinze dias de licença do empregado e aviso prévio indenizado, julgou improcedente o pedido em relação ao salário-maternidade e as férias gozadas e reconheceu a prescrição com relação à compensação dos recolhimentos realizados há mais de cinco anos antes da data da propositura da demanda, a compensação poderá ser realizada com quaisquer tributos administrados pela SRFB, atualização pela taxa Selic, após o trânsito em julgado.

A sentença merece reforma apenas na parte que admitiu a compensação com quaisquer tributos.

O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, a título de aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias e julgou improcedente a pretensão que objetiva afastar a incidência sobre as importâncias pagas a título de salário-maternidade (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

A presente demanda foi proposta em 18.01.12 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 18.01.07.

Os valores recolhidos indevidamente a título de contribuição previdenciária não podem ser compensados com quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, pois o disposto no art. 74 da Lei n. 9.430/96 não se aplica às contribuições previstas no art. 11, alíneas *a, b, c*, da Lei n. 8.212/91, conforme ressalvado pelo art. 26, parágrafo único, da Lei n. 11.457/07.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União apenas para determinar que a compensação ocorra com contribuições previdenciárias da mesma espécie, e **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte impetrante, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020082-22.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.020082-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
APELADO(A) : KEYLER CARVALHO ROCHA
ADVOGADO : SP231650 MARILDA GARCIA DE MATOS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da ré no pagamento de diferenças de correção monetária incidentes sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de janeiro/89 e abril/90.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a CEF a creditar na conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora os valores correspondentes às diferenças verificadas entre o IPC respectivo e o índice praticado, relativamente aos meses de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%) a título de correção monetária. Outrossim, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir em razão da adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/2001, ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, incompetência no tocante à multa de 40% sobre os depósitos fundiários e ilegitimidade passiva quanto à multa de 10% do Decreto n.º 99.684/90. No mérito, a ré pugnou pela reforma da r. sentença e isenção da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, afastado a preliminar de falta de interesse processual quanto ao acordo firmado nos termos prescritos na LC n.º 101/2001, tendo em vista que não há prova da sua celebração. No tocante às demais preliminares, deixo de apreciá-las, uma vez que não têm pertinência com o pedido inicial.

Passo à análise do mérito.

Com efeito, o legislador, com o intuito de resguardar o trabalhador que não gozava da estabilidade prevista no art. 492 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço para assegurar a efetividade do princípio da continuidade do contrato de trabalho.

Nos termos prescritos no artigo 2º da Lei 5.107/1966, incumbia ao empregador a obrigação de proceder ao depósito, em conta vinculada, da importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior a cada empregado, optante ou não.

Ainda de acordo com a norma prevista no artigo 3º do referido diploma legal, *"os depósitos efetuados de acordo com o artigo 2º são sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalização juros segundo o disposto no artigo 4º"*.

Pois, bem. Muito embora a correção monetária dos saldos do FGTS seja legalmente devida, o Supremo Tribunal já pacificou o entendimento jurisprudencial de que o *"Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado"*. Portanto, não há direito adquirido a regime jurídico quanto à correção monetária (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves).

In casu, pleiteia a parte ré a reforma da r. sentença que determinou o creditamento na conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora da correção monetária devida nos meses de janeiro/89 e abril/90.

Procederei à análise dos índices individualmente.

a) "Plano Verão" (janeiro/89) - no tocante à correção monetária dos saldos das contas do FGTS no mês de

janeiro de 1989, tendo em vista que a Medida Provisória n. 32, publicada em 15/01/1989, apenas fez referência à atualização dos saldos das cadernetas de poupanças, omitindo-se quanto ao FGTS, o STJ firmou o entendimento de que o índice a ser aplicado naquele período deveria ser 42,%, o qual foi acolhido pelo STF.

b) "Plano Collor I" (abril/90) - O STF no julgamento do RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves, não conheceu do recurso da CEF, determinando aplicação do índice 44,80% nas contas do FGTS.

Corroborando o referido entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - FGTS - CORREÇÃO DE CONTAS VINCULADAS - SÚMULA 343/STF - AFASTAMENTO - ÍNDICES DE JUNHO/87 (26,06%), JANEIRO/1989 (42,72%), ABRIL E MAIO/90 (44,80% e 7,87%) e FEVEREIRO/1991 (21,87%) - RESP 1.111.201/PE e 1.112.520/PE - ART. 543-C DO CPC - SÚMULA 252/STJ - PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

(...)

3. Segundo a Súmula 252/STJ: Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

4. Provimento do pedido para modificar os índices relativos aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, fixando-os, respectivamente em 18,02% com base na LBC; 5,38% pelo BTN e no percentual de 7%, com base na TR, mantendo-se os demais". (g/n)

(...)

(STJ, AR n. 1465/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministra ELIANA CALMON, j. 11/12/2013, DJe 18/02/2014).

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Pretende a autora a rescisão de acórdão da Primeira Turma que determinou a aplicação do IPC como índice de correção monetária a ser observado para os expurgos inflacionários dos Planos Bresser (junho de 1987), Collor I (maio de 1990) e Collor II (fevereiros de 1991).

2. A Corte Especial, em razão do princípio da máxima efetividade das normas constitucionais, tem afastado a incidência da Súmula 343/STF nos casos em que a interpretação controvertida diz respeito a texto constitucional.

3. Em casos semelhantes, a Suprema Corte tem provido os recursos extraordinários interpostos pela CEF para afastar a aplicação da Súmula 343/STF às ações rescisórias sobre correção monetária de contas vinculadas ao FGTS, determinando o retorno dos autos para prosseguimento do feito. Não incidência da Súmula 343/STF.

4. Por não se tratar de sucedâneo de recurso, a ação rescisória só tem lugar em casos de flagrante transgressão à lei. O fato de o julgado haver adotado a interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo daquela demanda. Não se cuida de via recursal com prazo de dois anos.

Precedentes.

5. A simples adoção da interpretação menos comum não constitui vício capaz de desconstituir o julgado, não obstante o atual posicionamento da jurisprudência (Súmula 252/STJ) no sentido de reconhecer que as diferenças de correção monetária dos saldos das contas do FGTS se limitam a janeiro de 1989 (42,72% - IPC) e abril de 1990 (44,80% - IPC). (g/n)

6. Pedido rescisório improcedente".

(STJ, AR 1545/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro CASTRO MEIRA, j.25/08/2010, DJe 01/10/2010).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. DOCUMENTOS COMPROVATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. DEVIDOS IPC's DE JANEIRO DE 1989, FEVEREIRO DE 1989 E ABRIL DE 1990. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO RETROATIVA. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR TEMPO SUFICIENTE. VERBA HONORÁRIA DEVIDA PELA CEF.

(...)

V - Prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a três índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990), conforme já reconhecidos na sentença recorrida.(g/n)

VI- No caso dos autos, está provado que a autora optou pelo FGTS, sob o amparo da legislação em tela (fl. 78), porém, seu vínculo empregatício teve início em 1972 (fl. 70) e não permaneceu no mesmo vínculo por tempo suficiente a fazer incidir os juros progressivos. Assim, não assiste direito à aplicação dos juros progressivos em relação às correspondentes contas vinculadas do FGTS.

VII - Quanto aos honorários advocatícios, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença. O Supremo Tribunal Federal - STF, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.736, para o fim de permitir a cobrança de honorários advocatícios nas ações que versem sobre o FGTS.

VIII- Agravo legal não provido".

(TF3, AC n. 0022026-54.2010.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador FEDERAL ANTONIO CEDENHO, j. 23/01/2012, DJF3 01/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

(...)

4. Em conformidade com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

5. Embargos de declaração não providos". (g/n)

(TF3, AC n. 0017671-35.2009.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 15/10/2012, DJF3 25/10/2012).

Quanto à condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, o Supremo Tribunal Federal na ADI n. 2.736/DF declarou a inconstitucionalidade do art.29-C da MP n. 2.164-41, na parte em que vedava a condenação em honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e titulares das contas vinculadas, conforme indica o julgado:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais".

(ADI 2736/DF, Rel. Ministro CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 29/03/2011).

Dessa forma, mantenho a condenação no pagamento dos honorários advocatícios, tal como fixada na r. sentença.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de abril de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027844-26.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027844-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA DAS DORES ROCHA FRANCO e outros
: MARIA DAS DORES TEIXEIRA DE ALMEIDA
: MARIA DAS GRACAS DE ARAUJO GUIMARAES
: MARIA DAS GRACAS DE BARROS
: MARIA DAS GRACAS DE SOUZA
: MARIA DAS GRACAS LEITE
: MARIA DAS GRACAS PEREIRA SANTANA
: MARIA DAS MERCES CAVALCANTE

ADVOGADO : MARIA DAS MONTANHAS CARVALHO DA SILVA
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA BATISTA DE ABREU
ADVOGADO : SP097365 APARECIDO INACIO FERRARI DE MEDEIROS e outro
ADVOGADO : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : MAURICIO MAIA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos impetrantes contra a r. sentença prolatada em mandado de segurança que julgou improcedente o mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por servidores públicos ativos da Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP em face do Reitor da referida instituição, objetivando ver reconhecido o direito ao recebimento da Gratificação de Atividade Executiva (GAE), instituída pela Lei Delegada 13/92.

Liminar indeferida (fls. 66/67).

A r. sentença monocrática julgou improcedente o pedido e denegou a segurança.

Em razões recursais, sustentam em síntese os impetrantes a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O ilustre representante do Ministério Público Federal opina pela extinção do processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 18 da Lei nº 1533/51, em razão da ocorrência da decadência.

Cumpre decidir.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil.

A Lei nº 10.302/2001 que reestruturou os vencimentos dos servidores das instituições federais de ensino, extinguiu o direito desses receberem a GAE, conforme se infere do seu artigo 6º. Posteriormente, sobreveio a Lei nº 11.091, de 12 de janeiro de 2005, criando o Plano de Carreira dos Cargos Técnico-Administrativos em Educação, nos seguintes termos:

"Art. 1º Fica estruturado o Plano de Carreira dos Cargos Técnico-Administrativos em Educação, composto pelos cargos efetivos de técnico-administrativos e de técnico-marítimos de que trata a Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987, e pelo cargos referidos no §5º do art. 15 desta Lei.

§1º Os cargos a que se refere o caput deste artigo, vagos e ocupados, integram o quadro do pessoal das instituições Federais de Ensino.

§2º O regime jurídico dos cargos do Plano de Carreira é o instituído pela Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, observadas as disposições desta Lei."

Contudo somente foram enquadrados nesse novo Plano de Carreira os servidores que por ele optaram. Os demais, conforme o parágrafo único do artigo 6º da Lei nº 11.091 permaneceram regidos pela Lei nº 7.596/87 (e, conseqüentemente pelo sistema remuneratório da Lei 10.302/01)

Considerando que tal direito foi extinto, para que os Impetrantes voltassem a fazer jus a tal vantagem, seria imprescindível que a Lei nº 11.091/05 o restabelesse expressamente, posto que, como é cediço, o efeito repretinatório das Leis não é a regra, mas sim a exceção em nosso ordenamento (artigo 2º, §3º da Lei de Introdução ao Código Civil). Como não houve tal restabelecimento expresso pela Lei 11.091/05, forçoso é concluir que os Impetrantes não fazem jus ao postulado.

Ademais, vale dizer que o C. STJ já pacificou o entendimento no sentido de que não é cabível aos Impetrantes o restabelecimento da GAE, extinta pela Lei nº. 10.302/2001, por ser impossível a repretinacão da Lei delegada nº. 13/92, por não constar tal determinação expressa na Lei nº. 11.091/05:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458, 535 E 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO-OCORRÊNCIA. TÉCNICOS ADMINISTRATIVOS DAS INSTITUIÇÕES FEDERAIS DE ENSINO. GAE- GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA. RESTABELECIMENTO DO PAGAMENTO PELA LEI Nº 11.091 /05. IMPOSSIBILIDADE. REESTRUTURAÇÃO DA CARREIRA. INCORPORAÇÃO DA GRATIFICAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. EXTINÇÃO DA GRATIFICAÇÃO QUANTO AOS REFERIDOS SERVIDORES. REPRISTINAÇÃO DA LEI DELEGADA Nº 13/92. INVIABILIDADE. ART. 2º, § 3º, DA LICC. 1. O julgamento monocrático com fundamento em precedentes da Turma não ofende o art. 557, caput, do Código de Processo Civil. 2. Os artigos 458 e 535 do Código de Processo Civil não restam malferidos quando o acórdão recorrido utiliza fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, sem incorrer em omissão, contradição ou obscuridade. Não pode tal meio de impugnação ser utilizado como forma de se insurgir quanto à matéria de fundo, quando esta foi devidamente debatida no acórdão embargado 3. O restabelecimento da GAE, ante a edição da LEI nº 11.091 /05, é inviável porquanto quando da edição desta norma os técnicos administrativos das Instituições Federais de Ensino sequer recebiam mais aquela gratificação, ante as disposições da Lei nº 10.302/01, que reestruturou anteriormente a carreira para unificar os vencimentos dos servidores em torno de um só valor. 4. O legislador, ao editar a lei nº 10302/01, assegurou o princípio da irredutibilidade de vencimentos, na medida em que seu art. 2º, § 3º, dispôs que o valor nominal dos vencimentos antes percebidos, permaneceriam intactos, restando eventual diferença como vantagem pessoal. 5. A norma atendeu ao que já exaustivamente decidido por esta Corte e pelo Excelso Pretório, no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico, não sendo mais devida, portanto, a GAE, que teve seu valor preservado nos vencimentos, seja no próprio valor-base ou na vantagem pessoal concedida aos servidores. 6. O art. 6º da Lei nº 10.302/01, ao vedar o recebimento da GAE pelos técnicos administrativos das Instituições Federais de Ensino, revogou esta gratificação quanto a tais servidores, apenas não o fazendo em caráter geral, haja vista que a GAE continuou a existir para outros servidores. 7. Em razão da revogação da GAE em relação aos técnicos administrativos das Instituições Federais de Ensino, não há como repristinar sua edição com a instituição da Lei nº 11.091 /05, porquanto tal norma não determinou expressamente a repristinação da lei delegada nº 13/92, nos termos do art. 2º, § 3º, da lei de Introdução ao Código Civil. 8. Agravo regimental improvido." (STJ - Quinta Turma, AGRESP - Agravo Regimental no Recurso Especial - 1009802 - Processo: 200702812897, UF: RS, Relator(a) MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, j.26/05/2008, DJE 16/06/2008)

Com efeito, a matéria tratada nestes autos é objeto de jurisprudência inclusive pacífica desta Corte, que firmou o entendimento no sentido de que a concessão de índices diferenciados da Gratificação de Atividade Executiva - GAE não fere o princípio da isonomia, conforme julgados a seguir transcritos:

"ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA (GAE) - PERCENTUAL DE 160% - LEI DELEGADA Nº 13/92 - INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA DE VENCIMENTOS - IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 8.676/93 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A Lei Delegada nº 13/92, ao instituir a Gratificação de Atividade Executiva - GAE, objetivou corrigir distorção decorrente da concessão anterior do "adiantamento pecuniário" ou "adiantamento do PCCS", com exclusividade, à categoria dos demandantes. Indevida, portanto, qualquer diferença por conta do referido parcelamento. 2. Não há que se falar em ofensa ao princípio da isonomia, pois que justificada a diversidade de tratamento conferida a outras categorias que receberam, integralmente, em parcela única, a Gratificação de Atividade Executiva - GAE porque não haviam sido beneficiadas com a percepção do "adiantamento pecuniário" ou "adiantamento do PCCS". 3. A pretensão dos demandantes objetiva o restabelecimento do sistema anti-isonômico que lhes era favorável e que a Lei Delegada nº 13/92 objetivou mitigar, ao conferir a Gratificação de Atividade Executiva - GAE em percentuais diferenciados a categorias diversas.

(...)

(TRF 3ª Região, AC 94.03.095368-3/SP, Órgão Julgador: 5ª Turma, Data do Julgamento: 23/10/2006, Fonte: DJU Data: 14/03/2007, pág.: 275, Relator: Desembargadora Federal Ramza Tartuce)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE - GAE. LEI DELEGADA Nº 13/92. LEI Nº 8.676/93. REAJUSTES DE 45% E 28,86% CONCEDIDO AOS MILITARES. LEIS NºS 8.622/93 E 8.627/93. AUMENTO SALARIAL DE 98,22%. ENQUADRAMENTO FUNCIONAL (LEI Nº 8.460/92).

1. A Lei nº 8.676/93 não assegurou o pagamento integral da Gratificação de Atividade - GAE no percentual de 160% aos autores, mas estabeleceu o reajuste na forma escalonada, até atingir o percentual máximo. 2. Não ofende o princípio da isonomia, a concessão de gratificação apenas para uma categoria de servidor, bem como não há vedação legal para que uma gratificação seja concedida a diversos funcionários, em percentuais diversificados (Lei Delegada nº 13/92).

(...)

(TRF 3ª Região, AC 459965, Processo:1999.03.99.012484-2/SP, Relator: Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Órgão Julgador: 1ª Turma, Data do Julgamento: 21/10/2008, DJF3 02/02/2009, pág. 341, v.u.)
CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REAJUSTE DE VENCIMENTOS. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. SÚMULA 672 DO STF. GRATIFICAÇÃO. GAE. LEI DELEGADA 13/92.

I - Os aumentos decorrentes da necessidade de se corrigir distorções salariais não são considerados revisão geral; não são, portanto, objeto da vedação inserta na norma constitucional.

II - A atribuição a categorias distintas de servidores, de gratificações com percentuais diversos, não configura, in casu, lesão ao princípio da isonomia.

III - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, MAS 303098, Processo: 2006.61.00.028067-0/SP, Relator: Desembargadora Federal Cecilia Mello, Órgão Julgador: 2ª Turma, Data do Julgamento: 10/06/2008, DJF3 26/06/2008, v.u.)

ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - GRATIFICAÇÃO GAE AOS SERVIDORES DO JUDICIÁRIO, INEXTENSÍVEL AOS DO EXECUTIVO - IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO

1. Sem suporte no sistema a intentada percepção, pela parte apelante, a partir de novembro/92, psicóloga e arquivista no Executivo as originárias autoras, da GAE- Gratificação de Atividade Executiva, em equiparação afirmada com os servidores do Judiciário, instituída aquela rubrica pela Lei 7.753/89.

2. Consagram os pretórios da Nação ter a rubrica em debate específica destinação, a resolver pontuais peculiaridades daquele órgão do Poder Soberano, o Judiciário, assim a não se agredir o art. 37, X, CF, então vigente, a cuidar da proibição de diferenciada fixação de índices para vencimentos relativos a cargos de igual ou assemelhada atribuição, o que não se dá na espécie, escancaradamente, "data vênia".

3. Voltando-se cotejada vantagem para corrigir salariais distorções, não consiste em geral revisão remuneratória dos servidores públicos, assim se pondo sem malferimento àquele ditame da Lei Maior.

4. Dedicada a gratificação em foco ao incentivado desenvolvimento funcional de dada categoria do serviço público, tal não implica em desrespeito ao dogma isonômico, o qual exatamente a destinar tratamento distinto aos que se encontrarem em situação diferente. Precedentes.

5. De rigor a improcedência ao pedido, consoante a r. sentença lavrada, improvendo-se ao apelo.

6. Improvimento à apelação."

(TRF 3ª Região, AC 287494, Processo: 95.03.093667-5/SP, Órgão Julgador: Turma Suplementar da Primeira Seção, Data do Julgamento: 17/09/2008, DJF3 01/10/2008, Relator: Juiz convocado Silva Neto, v.u.)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002240-04.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002240-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : ATIVA DISTRIBUICAO E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP173477 PAULO ROBERTO VIGNA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022400420134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 97/99, proferida em mandado de segurança, que julgou procedente o pedido para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por doença ou acidente e adicional

de 1/3 de férias, determinando à impetrada que se abstenha de exigir da impetrante a contribuição previdenciária sobre essas verbas.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas, haja vista que a matriz está localizada em Itapevi, cuja autoridade competente é o Delegado da Receita Federal do Brasil em Osasco;
- b) a regra geral é de que a totalidade do recebido pelo empregado constitui a base de cálculo da contribuição previdenciária, o art. 28, § 9º, da Lei n. 8.212/91 prevê taxativamente os casos de exclusão, sendo admitida apenas a sua interpretação restritiva;
- c) o período de aviso prévio é computado como tempo de serviço do empregado, de modo que não há como afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre tal verba;
- d) o pagamento feito aos empregados, referente aos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, tem natureza salarial, conforme previsto no art. 60, § 3º, da Lei n. 8.212/91;
- e) não há dispositivo legal que estabeleça não integrar a remuneração do empregado a parcela anual relativa as férias e o seu adicional de 1/3 (fls. 103/118v.).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 125/152).

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso (fls. 157/162).

Decido.

Adicional de férias. Não incidência. O STF firmou entendimento no sentido de que "somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor sofrem a incidência da contribuição previdenciária" (STF, AgReg em Ag n. 727.958-7, Rel. Min. Eros Grau, j. 16.12.08), não incidindo no adicional de férias (STF, AgReg em Ag n. 712.880-6, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 26.05.09). O Superior Tribunal de Justiça (STJ, EREsp n. 956.289, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 28.10.09) e a 5ª Turma do TRF da 3ª Região (TRF da 3ª Região, AC n. 0000687-31.2009.4.03.6114, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02.08.10) passaram a adotar o entendimento do STF, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias.

Afastamento. Doença. Acidente. Primeiros 15 (quinze) dias. Não incidência. Nos termos do art. 59 da Lei n. 8.213/91, "o auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos". Esse benefício é devido no caso de doença, profissional ou não, ou de acidente de trabalho (Lei n. 8.213/91, art. 61), de modo que "durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral" (Lei n. 8.213/91, art. 60, § 3º). Como se percebe, os valores recebidos pelo empregado durante o período em que fica afastado da atividade laboral em razão de doença ou de acidente têm natureza previdenciária e não salarial, pois visam compensá-lo pelo período em que ele não pode trabalhar, não tendo a finalidade de remunerá-lo pelos serviços prestados. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (REsp. n. 1.217.686, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10; EREsp. n. 1.098.102, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 10.11.09) e a deste Tribunal (AMS n. 2008.61.03.000673-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 17.01.11; AI n. 2010.03.00.027441-3, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 07.12.10) são no sentido de que, efetivamente, não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do empregado doente ou acidentado.

Aviso prévio indenizado. Não-incidência. O aviso prévio indenizado tem natureza indenizatória, uma vez que visa reparar o dano causado ao trabalhador que não foi alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada por lei, bem como não pôde usufruir da redução de jornada a que fazia jus (CLT, arts. 487 e 488). A circunstância da Lei n. 9.528/97 e do Decreto n. 6.727/09 terem alterado, respectivamente, as redações da alínea *e* do § 9º da Lei n. 8.212/91 e da alínea *f* do § 9º do art. 214 do Decreto n. 3.048/99, as quais excluía o aviso prévio indenizado do salário-de-contribuição, não oblitera a natureza indenizatória de referida verba, na medida em que a definição da base de cálculo precede à análise do rol de exceção de incidência da contribuição previdenciária (STJ, REsp n. 1.198.964, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 02.09.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.021064-2, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. 05.10.10; AI n. 2010.03.00.019086-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 21.09.10; AMS n. 2009.61.00.011260-8, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.07.10; AMS n. 2009.61.00.002725-3, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.10; AI n. 2009.03.00.009392-1, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 20.05.10).

Do caso dos autos. A sentença julgou procedente o pedido para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, os primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por doença ou acidente e adicional de 1/3 de férias, determinando à impetrada que se abstenha de exigir da impetrante a contribuição previdenciária sobre essas verbas.

A União alega a ilegitimidade passiva da autoridade e defende a natureza salarial dos pagamentos realizados, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária.

O recurso não merece provimento.

O Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas é a autoridade responsável pela fiscalização da impetrante, pois as filiais têm personalidade jurídica própria para fins tributários (STJ, REsp n. 553.921, Rel. Min. Denise

Arruda, j. 04.04.06; REsp n. 674.698, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 18.10.05; REsp n. 711.352, Rel. Min. Luiz Fux, j. 06.09.05 e REsp n. 665.252, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 06.09.05).

O Superior Tribunal de Justiça fixou entendimento vinculante (CPC, art. 543-C) para afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento por motivo de doença ou acidente, a título de aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias (REsp n. 1.230.957, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 26.02.14).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001883-13.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.001883-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085931 SONIA COIMBRA e outro
APELADO(A) : DEIZI RIZZATO SANCHEZ
ADVOGADO : SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da ré no pagamento de diferenças de correção monetária incidentes sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) no mês de janeiro/89.

A r. sentença julgou procedente o pedido para condenar a CEF a corrigir o saldo da conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora mediante a aplicação do índice de janeiro/89 (42,72%), a partir do creditamento a menor. Outrossim, condenou a parte ré no pagamento das custas processuais.

Em seu recurso de apelação, a CEF requereu a exclusão das custas processuais da condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, as razões de apelo da parte ré dizem respeito apenas à condenação em custas processuais nas ações relativas à atualização monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS.

Com efeito, nos termos do parágrafo único do artigo 24-A da Lei n.º 9.028/95, a CEF está isenta do pagamento de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias nas ações em que represente o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço-FGTS.

Nesse sentido, segue o julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF. FGTS. ISENÇÃO DE CUSTAS. LEI 9.028/95, ART. 24-A, PARÁGRAFO ÚNICO. REEMBOLSO. EMBARGOS ACOLHIDOS, COM EFEITOS MODIFICATIVOS.

1. "Por força do parágrafo único do art. 24-A da Lei nº 9.028/95, a Caixa Econômica Federal - CEF, nas ações em que represente o FGTS, está isenta do pagamento de custas, emolumentos e demais taxas judiciárias, isenção que, todavia, não a desobriga de, quando sucumbente, reembolsar as custas adiantadas pela parte vencedora (REsp 1.151.364/PE)".

2. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos".

(STJ, EDcl no AgRg no Ag 1251868 /DF, 1ª Turma, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 17/05/2011, DJe 25/05/2011).

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da parte ré apenas para isentá-la do pagamento das custas, com fulcro artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004612-77.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004612-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO(A) : RAIMUNDO FELIX DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da ré ao pagamento das diferenças de correção monetária incidente sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de junho/87, janeiro/89, abril/90, maio/90 e fevereiro/91.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF no pagamento das diferenças de correção monetária devidas nos saldos mantidos nas contas vinculadas do FGTS nos meses de janeiro/89 (42,72%), abril/90 (44,80%) e maio (5,38%). Outrossim, arbitrou a sucumbência nos termos do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Em seu recurso de apelação, a CEF requereu a exclusão dos índices de atualização monetária devidos nos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91 da condenação. No tocante aos juros de mora, sustentou a sua não incidência, assim como de honorários advocatícios. Subsidiariamente, requereu a incidência dos juros moratórios a partir da citação.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É O RELATÓRIO.
DECIDO.**

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, observo que carece à parte ré falta de interesse recursal no tocante ao pagamento da diferença da atualização monetária referente aos meses de junho/87 e fevereiro/91, tendo em vista que a r. sentença julgou improcedente o pedido inicial quanto a esses períodos.

Passo à análise do mérito.

Com efeito, o legislador, com o intuito de resguardar o trabalhador que não gozava da estabilidade prevista no art. 492 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço para assegurar a efetividade do princípio da continuidade do contrato de trabalho.

Nos termos prescritos no artigo 2º da Lei 5.107/1966, incumbia ao empregador a obrigação de proceder ao depósito, em conta vinculada, da importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior a cada empregado, optante ou não.

Ainda de acordo com a norma prevista no artigo 3º do referido diploma legal, "*os depósitos efetuados de acordo com o artigo 2º são sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalização juros segundo o disposto no artigo 4º*".

Pois, bem. Muito embora a correção monetária dos saldos do FGTS seja legalmente devida, o Supremo Tribunal já pacificou o entendimento jurisprudencial de que o "*Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado*". Portanto, não há direito adquirido a regime jurídico quanto à correção monetária (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves).

Com efeito, no tocante à correção monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS para o mês de maio de 1990, o STF ao julgar o RE n. 226.855-7, de relatoria do Ministro Moreira Alves, entendeu que a CEF, ao aplicar o índice BTN, atualizou corretamente os saldos do FGTS no mês de maio/90.

Corroborando o referido entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - FGTS - CORREÇÃO DE CONTAS VINCULADAS - SÚMULA 343/STF - AFASTAMENTO - ÍNDICES DE JUNHO/87 (26,06%), JANEIRO/1989 (42,72%), ABRIL E MAIO/90 (44,80% e 7,87%) e FEVEREIRO/1991 (21,87%) - RESP 1.111.201/PE e 1.112.520/PE - ART. 543-C DO CPC - SÚMULA 252/STJ - PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

(...)

3. Segundo a Súmula 252/STJ: Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

4. Provimento do pedido para modificar os índices relativos aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, fixando-os, respectivamente em 18,02% com base na LBC; 5,38% pelo BTN e no percentual de 7%, com base na TR, mantendo-se os demais". (g/n)

(...)

(STJ, AR n. 1465/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministra ELIANA CALMON, j. 11/12/2013, DJe 18/02/2014).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. PRAZO DECADENCIAL. CITAÇÃO VÁLIDA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DO AUTOR. INTERRUÇÃO. POSSIBILIDADE. FGTS. CORREÇÃO DOS SALDOS DAS CONTAS VINCULADAS. DIFERENÇAS DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. TEMA JÁ PACIFICADO NO STJ. PARCIAL PROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

(...)

5. A Caixa Econômica Federal pretende desconstituir julgado que fixou a correção do saldo de conta vinculada ao FGTS de acordo com os seguintes percentuais: a) 26,06% (junho/87); b) 42,72% (janeiro/89); c) 44,80% (abril/90); d) 7,87% (maio/90); e) 21,05% (fevereiro/91).

6. Portanto, do simples cotejo entre a pretensão rescisória e a jurisprudência do STJ, entende-se que a correção do FGTS, em junho de 1987 (Plano Bresser), deve dar-se com base no LBC (não no IPC) e no índice de 18,02%

(não 26,06%); em maio de 1990 (Plano Collor I), deve dar-se com base no BTN (não no IPC) e no índice de 5,38% (não 44,80%, nem 7,87%); e em fevereiro de 1991 (Plano Collor II), deve dar-se com base na TR (não o IPC) e no índice de 7% (não 21,05%).

7. Por outro lado, a correção do FGTS em janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 deve manter-se com base no IPC e nos índices de 42,72% e 44,80%, respectivamente, tal como se decidiu nos precedentes representativos da controvérsia.

8. Ação rescisória julgada procedente para determinar que a correção do saldo existente na conta vinculada ao FGTS, em junho de 1987 (Plano Bresser), seja com base no LBC (não no IPC) e no índice de 18,02% (não 26,06%); em maio de 1990 (Plano Collor I), seja com base no BTN (não no IPC) e no índice de 5,38% (não 44,80%, nem 7,87%); e em fevereiro de 1991 (Plano Collor II), seja com base na TR (não o IPC) e no índice de 7% (não 21,05%). (g/n)

(STJ, AR 2678/CE, PRIMEIRA SEÇÃO, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, j. 10/04/2013, DJe 29/04/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. ART. 557, §1º, DO CPC. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUNHO DE 1987 (LBC DE 18,02%). MAIO DE 1990 (BTN DE 5,38%). FEVEREIRO DE 1991 (TR DE 7,00%). ÍNDICES JÁ APLICADOS NOS PERÍODOS RESPECTIVOS. AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR.

(...)

3. Plano Bresser: junho de 1987. O STF, no julgamento do RE 226.855-7, firmou o entendimento de que a Resolução 1.338/87, de 15/06/87, do Banco Central (editada em razão da competência atribuída ao BACEN pelo Decreto-Lei 2.311/86), determinou que, para a atualização dos saldos das contas do FGTS no mês de julho de 1987 (atualização que se fez em 1º de julho sobre o saldo do mês de junho/87), seria utilizada a OTN (vinculada para este mês, ao índice LBC nos termos do item I desta mesma resolução). A variação da OTN, referente a junho de 1987, foi de 18,02%, que foi a correção monetária aplicada pela CEF no período, e acolhida pelo STJ. Este índice compôs o total de juros e atualização monetária, creditado em 01/09/1987. Portanto, índice pleiteado pelo autor já foi presumivelmente aplicado, o que caracteriza a carência da ação, por falta de interesse de agir.

4. Plano Collor I: maio de 1990. O STF entendeu que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao período em questão. Isso porque o índice referente ao mês de maio/90, em 31/05/1990, foi resultado da edição da MP 189, convertida na Lei 8.088/90, a qual fixou a BTN como índice de atualização dos saldos das contas do FGTS. Como essa MP entrou em vigor antes do fim do mês de maio, foi correta a aplicação do índice de 5,38% pela CEF, conforme ratificado pelo STJ, na súmula supracitada. Também se trata de índice já presumivelmente aplicado no período, carecendo, portanto, a pretensão autoral de interesse de agir.

5. Plano Collor II: fevereiro de 1991. O STF também afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%. Do mesmo modo, a Súmula n. 252 do STJ determina que o índice legal devido no período é a TR, correspondente a 7,00%, que também já foi presumivelmente aplicada. Assim sendo, não há, também em relação a este índice, interesse de agir do autor. 6. Negado provimento ao agravo legal.

(TF3, AC n. 0000980-43.2009.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal FEDERAL LUIZ STEFANINI, j. 10/02/2014, DJF3 18/02/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

(...)

4. Em conformidade com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

5. Embargos de declaração não providos". (g/n)

(TF3, AC n. 0017671-35.2009.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 15/10/2012, DJF3 25/10/2012).

No tocante à aplicação dos juros de mora nas demandas nas quais se postulam a correção monetária dos depósitos das contas vinculadas do FGTS, o STJ consolidou o entendimento jurisprudencial de que são devidos os juros moratórios a partir da citação, devendo os percentuais serem os previstos no Código Civil.

Dessa forma, tendo em vista que a propositura da demanda (17/02/2009) ocorreu após a entrada em vigor do Novo Código Civil, a taxa de juros de mora é aquela regida pela norma prescrita em seu artigo 406, que atualmente é representada pela SELIC.

Ressalte-se, outrossim, que referida taxa, por compreender juros de mora e correção monetária, é inacumulável com qualquer outro índice.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e e deste Tribunal Regional:

"CIVIL. JUROS MORATÓRIOS. TAXA LEGAL. CÓDIGO CIVIL, ART. 406. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC.

1. Segundo dispõe o art. 406 do Código Civil, "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional".

2. Assim, atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02).

3. Embargos de divergência a que se dá provimento".

(STJ, EREsp 727842/SP, Corte Especial, Rel. TEORI ALBINO ZAVASCKI, j. 08/09/2008, DJe 20/11/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. FGTS. LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC A PARTIR DA VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL. INADMISSIBILIDADE DA CUMULAÇÃO DE OUTROS ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A decisão que deu provimento ao Agravo de Instrumento n. 2010.03.00.006578-2 não determinou a aplicação de juros de mora de 12% (doze por cento) ao ano, tendo apenas se fundamentado na aplicação do art. 406 do Novo Código Civil para a partir de sua vigência ser aplicada a taxa Selic, a qual não admite a cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária, incluindo os juros remuneratórios previstos na legislação que regulamenta o FGTS.

3. Agravo legal não provido".

(TRF3, AI n.º 0030860-76.2011.4.03.0000, 5ª Turma, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, DJF3 06/05/2013).

Por fim, no que se refere aos honorários advocatícios, a discussão acerca da sua incidência nas ações nas quais se postulam a correção monetária das contas vinculadas do FGTS foi solucionada pelo Supremo Tribunal Federal na ADI n. 2.736/DF ao declarar a inconstitucionalidade do art.29-C da MP n. 2.164-41, na parte em que vedava a condenação em honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e titulares das contas vinculadas.

Destarte, mantenho a condenação recíproca, tal como fixada na r. sentença.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 31 de março de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002146-10.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.002146-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAS SOARES DA SILVA - ESPOLIO espolio
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
REPRESENTANTE : CRISTIANE CABRAL DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo espólio de **Joas Soares da Silva** nos autos da ação de conhecimento na qual se postula a condenação da **Caixa Econômica Federal (CEF)** ao pagamento da correção monetária dos depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS).

Intimada a apresentar documentos que comprovassem a sua dependência econômica do *de cujus*, Cristiane Cabral do Nascimento deixou de cumprir a determinação judicial.

A r. sentença extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em seu recurso de apelação, a parte autora requereu a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, prescreve o artigo 12, inciso V, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 12. Serão representados em juízo, ativa e passivamente:

(...)

V - o espólio, pelo inventariante".

No presente caso, Cristiane Cabral do Nascimento com o fim de demonstrar a união estável com o *de cujus* Joas Soares da Silva juntou aos autos declaração do Sr. Cláudio José Pimentel (fls.30), na qual este declarava ter o falecido Joas Soares da Silva residido, por aproximadamente 08 (oito), anos em companhia da Sra Cristiane Cabral do Nascimento. Todavia, referida declaração por si só não é suficiente para comprovar a qualidade de inventariante, sendo necessária a comprovação de realização de inventário judicial, no qual se possa averiguar a sua nomeação como inventariante do espólio, o que não restou comprovado nos autos.

Com efeito, a regularidade da representação processual constitui pressuposto de desenvolvimento válido e regular da relação processual, devendo o magistrado extinguir o processo sem a apreciação do mérito caso a parte, após regularmente intimada, não sane a irregularidade.

Corroborando o referido entendimento, confirmam-se os seguintes julgados:

"MANDADO DE SEGURANÇA - ANISTIA POLÍTICA - INDENIZAÇÃO - PAGAMENTO - SUCESSÃO - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - ILEGITIMIDADE DE PARTE - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. Há evidente ausência dos pressupostos processuais da ação mandamental em que o espólio pretende reivindicar em favor dos herdeiros e em detrimento da companheira do falecido, anistiado político, valor referente à indenização por anistia política.

2. Ilegitimidade da parte porque a ausência de comprovação da condição de inventariante e de herdeira

impossibilita a constituição de relação processual válida, quanto à representação do Espólio. (g/n)

3. Inadequação da via eleita pois o pleito envolve direito de terceiro (convivente), que deverá participar da lide e produzir provas, situação incompatível com o rito do mandado de segurança.

4. Incompetência do juízo pois a resolução de impasses quanto ao acervo do espólio e dos legítimos herdeiros do falecido é matéria sujeita ao controle do juízo das Sucessões, competente em primeiro grau para satisfazer a pretensão ora requerida. Extinção do processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil".

(STJ, MS 200900452557, 1ª Seção, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 18/09/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL IRREGULAR. ART. 267, IV, DO CPC. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. NÃO CONHECE DA APELAÇÃO.

1. A regularidade de representação processual constitui pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, bem como condição de admissibilidade recursal. A sua ausência enseja a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos dos arts. 13, I, e 267, IV, ambos do CPC, bem como o não conhecimento do recurso interposto. Precedente do TRF1: EDAC 0034310-74.2004.4.01.3800 / MG, Rel. JUÍZA FEDERAL ROSIMAYRE GONCALVES DE CARVALHO, 2ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 p.143 de 21/03/2013.

2. Apelação não conhecida".

(TRF1, AC 200339000118919, 6ª Turma Suplementar, Rel. Juiz Federal FAUSTO MENDANHA GONZAGA, DJF1 07/08/2013 p.220).

"PROCESSUAL CIVIL - IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A regularidade da representação processual e a capacidade postulatória são pressupostos subjetivos de desenvolvimento válido e de existência da relação jurídica processual. 2. Permanecendo irregular a representação processual da autora, após ter sido concedido prazo razoável para que fosse sanado o defeito, o processo deve ser extinto sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil. 3. Sentença extintiva sem resolução de mérito mantida". (g/n)

(TRF3, AC 00302361220014036100, 6ª Turma, Rel. Desembargador Federal MAIRAN MAIA, DJF3 31/03/2011, p. 1052).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FALECIMENTO DO CO-EMBARGADO. INVENTARIANTE. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL IRREGULAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PROCESSO DE EXECUÇÃO ABRANGIDO.

I - A representação em juízo do espólio é feita pelo inventariante, nos termos do art. 12, V, do CPC. Todavia, a contar da homologação da partilha constante do inventário, o inventariante deixa de exercer a administração da herança, não havendo mais espólio a ser representado, a teor do art. 1.991 do Código Civil.

II - Nos caso dos autos, verifica-se que a sentença homologatória da partilha transitou em julgado em 11.08.1995 (fl. 81), de modo que a contar da referida data a Sra. Maria da Glória da Silva perdeu a condição de inventariante, não tendo mais poderes para representar em juízo os demais co-herdeiros. Importante salientar, outrossim, que no transcurso da ação foi dada oportunidade à Sra. Maria da Glória da Silva para que promovesse a regularização da representação processual, mediante a juntada de instrumento de mandato no qual os demais co-herdeiros lhe conferissem poderes para representá-los nos presentes autos (fl. 116), porém quedou-se inerte (fl. 119).

III - Como bem assinalou o v. acórdão embargado, configurou-se a hipótese de ausência de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo concernente à capacidade da parte, a autorizar a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

IV - A extinção do processo sem resolução do mérito abrange o processo de execução, uma vez que a decisão proferida em sede de embargos à execução pode alcançar todos os aspectos processuais da execução propriamente dita, conforme se infere das matérias que podem ser veiculadas nos embargos à execução, a teor do art. 741 do CPC.

V - Agravo legal da parte autora desprovido. Agravo legal do INSS provido."

(TRF3, AC 00385432920004039999, 10ª Turma, Rel. Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, DJU 25/07/2007).

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004158-10.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.004158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP193625 Nanci Simon Perez Lopes e outro
APELADO(A) : JOAO PEREIRA DUARTE espolio
ADVOGADO : SP065203 LUIZ CARLOS VALERETTO e outro
REPRESENTANTE : JOSIANE VIEIRA DUARTE
ADVOGADO : SP065203 LUIZ CARLOS VALERETTO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da ré no pagamento de diferenças de correção monetária incidentes sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de janeiro/89 e abril/90, assim como a capitalização progressiva dos juros.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a promover a correção monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS, aplicando os índices 42,72% e 44,80% relativos, respectivamente, ao IPC/IBGE de janeiro/89 e abril/90. Outrossim, condenou a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir, ao argumento de que a parte autora já recebeu nos autos do processo n.º 93.0004667-5 os índices pleiteados na inicial. Ademais, requereu a isenção da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, acolho a preliminar de falta de interesse processual suscitada pela ré apenas quanto à atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas no mês de abril de 1990, porquanto o índice 44,80% devido nesse período foi objeto dos autos do processo judicial n.º 93.0004667-5 (fls.97/102), tendo sido acolhido o pedido da parte autora para condenar a CEF a depositar as diferenças, com aplicação do IPC integral de abril de 1990 (44,80%).

Quanto à condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, o Supremo Tribunal Federal na ADI n. 2.736/DF declarou a inconstitucionalidade do art.29-C da MP n. 2.164-41, na parte em que vedava a condenação em honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e titulares das contas vinculadas, conforme indica o julgado:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22,

inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais".

(ADI 2736/DF, Rel. Ministro CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 29/03/2011).

Dessa forma, mantenho a condenação na verba de sucumbência, tal como fixada na r. sentença.

Diante de todo o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da CEF apenas para acolher a preliminar de falta de interesse processual suscitada pela ré quanto à atualização monetária dos depósitos das contas vinculadas referente ao mês de abril de 1990, extinguindo o processo sem apreciação do mérito, com fulcro no art.267, inciso VI, do CPC. No mais, mantenho a r. sentença.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015708-60.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.015708-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : JOSE AUGUSTO FILHO
ADVOGADO : SP168321 SIMONE ARAUJO CARAVANTE DE CASTILHO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela **Caixa Econômica Federal (CEF)** nos autos da ação de conhecimento, sob rito ordinário, na qual a parte autora postula a condenação da ré ao pagamento de diferenças de correção monetária incidentes sobre os depósitos mantidos em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) nos meses de maio/87, junho/87, dezembro/88, janeiro/89, fevereiro/89, março/90, abril/90, maio/90, junho/1990, julho/90, agosto/90, outubro/90 e fevereiro/91.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a efetuar crédito complementar na conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora referente à diferença de correção monetária devida nos meses de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%). Outrossim, condenou a ré no pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, sendo 80% desse valor suportado pela parte autora e 20% pela CEF.

Em seu recurso de apelação, a CEF arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir em razão da adesão ao acordo previsto na Lei Complementar n.º 110/2001, ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, incompetência no tocante à multa de 40% sobre os depósitos fundiários e ilegitimidade passiva quanto à multa de 10% do Decreto n.º 99.684/90. No mérito, a ré pugnou pela reforma da r. sentença e isenção da verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

**É O RELATÓRIO.
DECIDO.**

O recurso comporta apreciação na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, afasto a preliminar de falta de interesse processual quanto ao acordo firmado nos termos prescritos na LC n.º 101/2001, tendo em vista que não há prova da sua celebração. No tocante às demais preliminares, deixo de apreciá-las, uma vez que não têm pertinência com o pedido inicial.

Passo à análise do mérito.

Com efeito, o legislador, com o intuito de resguardar o trabalhador que não gozava da estabilidade prevista no art. 492 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), criou o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço para assegurar a efetividade do princípio da continuidade do contrato de trabalho.

Nos termos prescritos no artigo 2º da Lei 5.107/1966, incumbia ao empregador a obrigação de proceder ao depósito, em conta vinculada, da importância correspondente a 8% (oito por cento) da remuneração paga ou devida no mês anterior a cada empregado, optante ou não.

Ainda de acordo com a norma prevista no artigo 3º do referido diploma legal, "*os depósitos efetuados de acordo com o artigo 2º são sujeitos à correção monetária na forma e pelos critérios adotados pelo Sistema Financeiro da Habitação e capitalização juros segundo o disposto no artigo 4º*".

Pois, bem. Muito embora a correção monetária dos saldos do FGTS seja legalmente devida, o Supremo Tribunal já pacificou o entendimento jurisprudencial de que o "*Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado*". Portanto, não há direito adquirido a regime jurídico quanto à correção monetária (RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves).

In casu, pleiteia a parte ré a reforma da r. sentença que determinou o pagamento de crédito complementar na conta vinculada do FGTS de titularidade da parte autora referente à diferença de correção monetária devida nos meses de janeiro/89 e abril/90.

Procederei à análise dos índices individualmente.

a) "Plano Verão" (janeiro/89) - no tocante à correção monetária dos saldos das contas do FGTS no mês de janeiro de 1989, tendo em vista que a Medida Provisória n. 32, publicada em 15/01/1989, apenas fez referência à atualização dos saldos das cadernetas de poupanças, omitindo-se quanto ao FGTS, o STJ firmou o entendimento de que o índice a ser aplicado naquele período deveria ser 42,%, o qual foi acolhido pelo STF.

b) "Plano Collor I" (abril/90) - O STF no julgamento do RE n 226.855-7, Rel. Ministro Moreira Alves, não conheceu do recurso da CEF, determinando aplicação do índice 44,80% nas contas do FGTS.

Corroborando o referido entendimento, confirmaram-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - FGTS - CORREÇÃO DE CONTAS VINCULADAS - SÚMULA 343/STF - AFASTAMENTO - ÍNDICES DE JUNHO/87 (26,06%), JANEIRO/1989 (42,72%), ABRIL E MAIO/90 (44,80% e 7,87%) e FEVEREIRO/1991 (21,87%) - RESP 1.111.201/PE e 1.112.520/PE - ART. 543-C DO CPC - SÚMULA 252/STJ - PARCIAL PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

(...)

3. Segundo a Súmula 252/STJ: Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS).

4. Provimento do pedido para modificar os índices relativos aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, fixando-os, respectivamente em 18,02% com base na LBC; 5,38% pelo BTN e no percentual de 7%, com base na TR, mantendo-se os demais". (g/n)

(...)

(STJ, AR n. 1465/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministra ELIANA CALMON, j. 11/12/2013, DJe 18/02/2014).

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Pretende a autora a rescisão de acórdão da Primeira Turma que determinou a aplicação do IPC como índice de correção monetária a ser observado para os expurgos inflacionários dos Planos Bresser (junho de 1987), Collor I (maio de 1990) e Collor II (fevereiros de 1991).

2. A Corte Especial, em razão do princípio da máxima efetividade das normas constitucionais, tem afastado a incidência da Súmula 343/STF nos casos em que a interpretação controvertida diz respeito a texto constitucional.

3. Em casos semelhantes, a Suprema Corte tem provido os recursos extraordinários interpostos pela CEF para afastar a aplicação da Súmula 343/STF às ações rescisórias sobre correção monetária de contas vinculadas ao FGTS, determinando o retorno dos autos para prosseguimento do feito. Não incidência da Súmula 343/STF.

4. Por não se tratar de sucedâneo de recurso, a ação rescisória só tem lugar em casos de flagrante transgressão à lei. O fato de o julgado haver adotado a interpretação menos favorável à parte, ou mesmo a pior dentre as possíveis, não justifica o manejo daquela demanda. Não se cuida de via recursal com prazo de dois anos. Precedentes.

5. A simples adoção da interpretação menos comum não constitui vício capaz de desconstituir o julgado, não obstante o atual posicionamento da jurisprudência (Súmula 252/STJ) no sentido de reconhecer que as diferenças de correção monetária dos saldos das contas do FGTS se limitam a janeiro de 1989 (42,72% - IPC) e abril de 1990 (44,80% - IPC). (g/n)

6. Pedido rescisório improcedente".

(STJ, AR 1545/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro CASTRO MEIRA, j.25/08/2010, DJe 01/10/2010).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

DOCUMENTOS COMPROVATÓRIOS. PRESCRIÇÃO. DEVIDOS IPC's DE JANEIRO DE 1989, FEVEREIRO DE 1989 E ABRIL DE 1990. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO RETROATIVA. AUSÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO POR TEMPO SUFICIENTE. VERBA HONORÁRIA DEVIDA PELA CEF.

(...)

V - Prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a três índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990), conforme já reconhecidos na sentença recorrida. (g/n)

VI - No caso dos autos, está provado que a autora optou pelo FGTS, sob o amparo da legislação em tela (fl. 78), porém, seu vínculo empregatício teve início em 1972 (fl. 70) e não permaneceu no mesmo vínculo por tempo suficiente a fazer incidir os juros progressivos. Assim, não assiste direito à aplicação dos juros progressivos em relação às correspondentes contas vinculadas do FGTS.

VII - Quanto aos honorários advocatícios, deve ser mantido conforme fixado na r. sentença. O Supremo Tribunal Federal - STF, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade 2.736, para o fim de permitir a cobrança de honorários advocatícios nas ações que versem sobre o FGTS.

VIII - Agravo legal não provido".

(TF3, AC n. 0022026-54.2010.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador FEDERAL ANTONIO CEDENHO, j. 23/01/2012, DJF3 01/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO.

PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

(...)

4. Em conformidade com a jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, prospera a pretensão para o pagamento de diferença de correção monetária nas contas vinculadas do FGTS tão-somente quanto a cinco índices (IPCs): a) 42,72% (Plano Verão, de janeiro de 1989); b) 10,14% (Plano Verão, de fevereiro de 1989), deduzindo-se o efetivamente creditado; c) 84,32% (Plano Collor I, de março de 1990), deduzindo-se o efetivamente creditado; d) 44,80% (Plano Collor I, de abril de 1990); e) 13,09% (Plano Collor II, de janeiro de 1991). Não prospera a pretensão quanto a outros períodos, em relação aos quais é legítima a incidência dos índices oficiais.

5. Embargos de declaração não providos". (g/n)

(TF3, AC n. 0017671-35.2009.4.03.6100, QUINTA TURMA, Rel. Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW, j. 15/10/2012, DJF3 25/10/2012).

Quanto à condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios, o Supremo Tribunal Federal na ADI n. 2.736/DF declarou a inconstitucionalidade do art.29-C da MP n. 2.164-41, na parte em que vedava a condenação em honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e titulares das contas vinculadas, conforme indica o julgado:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência.

Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais".
(ADI 2736/DF, Rel. Ministro CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJe 29/03/2011).

Dessa forma, mantenho a condenação no pagamento dos honorários advocatícios, tal como fixada na r. sentença.

Diante de todo o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que em confronto com a jurisprudência dominante.

Publique-se e Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de abril de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008937-44.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.008937-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : ANA SILVIA DE PAULA OLIVEIRA e outros
: CLAUDEMIR DOMINGUES DE OLIVEIRA
: FRANCISCO SALOMAO
: ILMA LIMA SEVILHA
: LEILA APARECIDA DE SOUSA
: MARIA QUITERIA CHAVES SILVA
: MERCEDES MARIA DE OLIVEIRA
: RENATO ALEXANDRE LOPES DE LIMA
: SANDRA MUNIZ DE FREITAS
: SANDRA REGINA DA SILVA SANTANA
ADVOGADO : SP213889 FÁBIO MOYA DIEZ e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP058780 SILVIO TRAVAGLI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00089374420134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário interposto em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 4ª Vara da Subseção Judiciária de Santos/SP, que, em sede de mandado de segurança impetrado contra ato do Superintendente da Caixa Econômica Federal na Baixada Santista, concedeu a ordem pleiteada pelos impetrantes, para autorizá-los a proceder ao saque dos saldos de suas contas vinculadas ao FGTS.

A fls. 127/132, o Ministério Público Federal apresenta parecer opinando pela manutenção da sentença recorrida e, consequente, desprovidimento da remessa oficial.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que a sentença concessiva de mandado de segurança submete-se ao reexame necessário, por

força da disposição contida no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.

No caso vertente, os impetrantes, servidores públicos do Município de Guarujá, pleiteiam a concessão do direito ao levantamento dos saldos de suas contas vinculadas ao FGTS, fundamentando-se na conversão do regime jurídico ao qual estão submetidos, de celetista para estatutário.

A Lei Complementar Municipal de Guarujá nº 135/2012, de 04/04/2012, instituiu o regime jurídico estatutário para os servidores integrantes do quadro funcional da Administração Pública Direta, Autárquica e Fundacional do Município de Guarujá, tendo transformado em cargo público o emprego público, com a conseqüente extinção do contrato de trabalho dos impetrantes, a partir de 01/01/2003, consoante se extrai das anotações realizadas nas CTPS (fls. 29, 37, 46, 53, 60, 67, 73, 80, 89 e 95), bem como da cópia da legislação acostada aos autos (fls. 20/24).

Por sua vez, os registros em CTPS, os demonstrativos de pagamento e os extratos das contas fundiárias acostados à exordial atestam que os impetrantes são servidores do Município de Guarujá, bem como que sua admissão ocorreu, inicialmente, pelo regime da Consolidação das Leis do Trabalho.

Desse modo, por se enquadrarem na hipótese prevista nas disposições acima destacadas, os impetrantes tiveram transferido, de forma automática, seu regime jurídico, de celetista para estatutário.

Com efeito, é faculdade do empregado celetista, que tem alterado o seu regime para estatutário, a movimentação da sua conta vinculada ao FGTS, sem que se configure ofensa ao disposto no art. 20 da Lei nº 8.036/90. Isso porque a mudança de regime jurídico faz operar o fenômeno da extinção da relação contratual de caráter celetista, por ato unilateral do empregador e sem justa causa, o que equivale à despedida sem justa causa elencada no inciso I do art. 20 da Lei 8.036/90.

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), nas situações em que ocorrer mudança de regime jurídico, consoante elucida a ementa a seguir transcrita:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEVANTAMENTO. PRELIMINAR. MUDANÇA DE REGIME. ART. 20 DA LEI N. 8.036/90. SÚMULA N. 178 DO EXTINTO TFR. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. 1. O STJ pacificou o entendimento de que é possível o levantamento do saldo da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS) nas situações em que ocorrer a conversão do regime jurídico celetista para estatutário, sem que isso implique ofensa ao art. 20 da Lei n. 8.036/90. Incidência do enunciado n. 178 da Súmula do extinto TFR.

2. Recurso especial improvido. (REsp 907.724/ES, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2007, DJ 18/04/2007 p. 236)

Esse também é o entendimento desta Corte, *in verbis*:

LEVANTAMENTO DE SALDO EM CONTA VINCULADA AO FGTS. AÇÃO ORDINÁRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. SERVIDORES MUNICIPAIS. ALTERAÇÃO DE REGIME JURÍDICO (CELETISTA PARA ESTATUTÁRIO). SITUAÇÃO EQUIVALENTE À DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. PRECEDENTES.

1. Na condição de gestora do sistema, sujeita a regime público e à prestação de contas, a CEF é integralmente responsável pelos recursos sujeitos à sua guarda.

2. Também não é caso de impossibilidade jurídica do pedido, pois o pretensão de movimentar os valores depositados não pode ser repelida em tese, sem que a situação dos autores seja convenientemente examinada.

3. Os titulares das contas fundiárias lograram demonstrar, com objetividade e pertinência, que fazem jus ao levantamento pretendido.

4. Os elementos constantes nas cópias das CTPS (existência dos vínculos) e nos extratos de contas vinculadas (saldos disponíveis) indicam que estão preenchidos os requisitos para a movimentação dos valores.

5. Precedentes do C. STJ reconhecem que a mudança de regime jurídico (de celetista para estatutário) equivale à dispensa sem justa causa, para os fins do art. 20 da Lei nº 8.036/90.

6. Matéria preliminar rejeitada e apelo da CEF improvido.

(TRF 3ª Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, AC 0311964-90.1998.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, julgado em 25/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 1353)

Desse modo, comprovada a presença do direito líquido e certo dos impetrantes de levantar os saldos de suas contas fundiárias, de natureza eminentemente alimentar, impõe-se a manutenção da sentença recorrida em todos os seus termos.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006676-36.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.006676-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : CARLOS ALBERTO DABUS MALUF
ADVOGADO : SP131193 JOSE HORACIO HALFELD R RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP077742 MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por CARLOS ALBERTO DABUS MALUF em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 6ª Vara Cível da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, que, em fase de cumprimento de julgado, julgou extinta a execução, nos termos do art. 794, I, c.c. art. 795, ambos do CPC, fundamentando-se na satisfação integral do crédito.

Alega o apelante, em síntese, que a aplicação do Provimento nº 26 não pode substituir os juros remuneratórios da conta vinculada do FGTS, reduzindo drasticamente o crédito. Sustenta, desse modo, ser fundamental que a Contadoria apresente novo cálculo, corrigindo-se monetariamente o valor final a ser pago pelo Manual de Cálculos, aprovado pela Resolução nº 561/07, a partir da propositura da ação até o seu efetivo pagamento. Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, para anular a sentença de extinção, determinando-se a aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 561/2007, na parte que prevê a atualização monetária da condenação pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários, inclusive mencionando que devem ser adotadas as tabelas de atualização mensalmente publicadas pela Caixa Econômica Federal, sem substituição dos juros remuneratórios da conta vinculada, com acréscimo de juros de mora até o efetivo pagamento.

Com contrarrazões de apelação, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso, a sentença, mantida em grau recursal, no que se refere aos critérios de atualização, foi expressa ao consignar, *in verbis*:

"Sobre os valores a serem pagos ou escriturados incidirá correção monetária, calculada desde o recolhimento até a data do efetivo pagamento, na forma prevista nos Provimentos CGJF nºs 24/97 e 26/01."

Trata-se de critérios sobre os quais se operaram os efeitos da coisa julgada.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o Provimento nº 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal adotou como diretriz para elaboração de cálculos de liquidação em execuções fiscais, ações que versem sobre benefícios previdenciários, ações condenatórias em geral e desapropriações o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado por meio da Resolução nº 242, em 03/07/2001, pelo Conselho da Justiça Federal.

O que o apelante pretende, em suma, é que, ao invés dos critérios previstos no referido Manual, para a liquidação das ações condenatórias em geral, sejam aplicados os índices previstos na tabela do FGTS, os quais preconizam a

correção monetária pela TR, mais juros remuneratórios.

Verifica-se, contudo, a substituição dos critérios de atualização monetária, na forma prevista no título judicial, pelos índices próprios da remuneração do FGTS, não pode prosperar, sob pena de violação da coisa julgada, considerando-se, sobretudo, que, por ocasião da vigência da Resolução n. 242/2001, não havia um capítulo específico prevendo a aplicação da tabela do FGTS às ações de correção do referido Fundo.

Não se pode desconsiderar, contudo, que, ainda que não previstos no título executivo, os juros remuneratórios devem incidir sobre as diferenças que não foram creditadas em momento oportuno, porquanto são próprios da remuneração das contas vinculadas ao FGTS, consoante disciplina estabelecida pela Lei 5.107/66 e legislação subsequente, não se confundindo, portanto, com os juros de mora.

Esclareça-se, a esse respeito, que os juros remuneratórios devidos são aqueles já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, os quais devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes:

FGTS. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. INAPLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 0,5% AO MÊS. TAXA SELIC. Ainda que a coisa julgada não preveja, devem coexistir juros remuneratórios, próprios da sistemática do Fundo, e juros moratórios de 0,5% (zero vírgula cinco por cento) ao mês, a partir da citação. A orientação é pacífica nos Tribunais Superiores, à vista da Súmula/STF nº 163 - "Salvo contra a Fazenda Pública, sendo a obrigação ilíquida, contam-se os juros moratórios desde a citação inicial para a ação". O E. STJ, nesta esteira, ao julgar o REsp 864.620/RN, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, consignou que "os juros moratórios, nas ações em que se discute a inclusão de expurgos inflacionários nas contas vinculadas ao FGTS, são devidos a partir da citação (...) à base de 0,5% (meio ponto percentual) ao mês até a entrada em vigor do Novo Código Civil (Lei n.º 10.406/2002) e, a partir de então, segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (art. 406). Taxa esta que, como de sabença, é a SELIC, nos expressos termos da Lei 9.250/95". Apelação provida.(AC 00251041319974036100, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2011 PÁGINA: 576 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (gg.nn.)

*PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. DIFERENÇAS. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES INFLACIONÁRIOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO COM ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Os percentuais de 42,72% e 44,80% referentes aos meses de janeiro/89 e abril/90 devem ser aplicados sobre os saldos verificados na conta vinculada da autora de acordo com extratos juntados aos autos, descontando-se as parcelas concedidas administrativamente. IV - No tocante à correção monetária, cumpre salientar que a pretensão concernente a aplicação de índices inflacionários não se reveste de caráter tributário, o que afasta a atualização aplicável às contribuições ao FGTS. Trata-se de demanda condenatória e, portanto, a atualização da quantia devida deve ser feita de acordo com Capítulo V do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Provimento 26/2001, para os cálculos de liquidação nas ações condenatórias em geral (STJ, 2ª Turma, REsp nº 629.517 - BA, relatora Ministra Eliana Calmon, votação unânime, j. 05.05.05, publicado no DJ de 13.06.05, p. 250). V - Os critérios de correção monetária previstos no Capítulo III (outros tributos), item 3, devem ser aplicados somente nos casos de débitos relativos ao não recolhimento do FGTS VI - No tocante a aplicação dos juros remuneratórios, com razão a exequente. **A aplicação dos juros remuneratórios simples ou progressivos decorre da própria sistemática do Fundo, regido pela Lei 5107/66 e legislação subsequente. VII - Os juros remuneratórios, já percebidos administrativamente pelo titular da conta vinculada, devem incidir automaticamente sobre as diferenças decorrentes da aplicação dos índices expurgados da inflação. VIII - A incidência de juros remuneratórios sobre o montante devido não afasta a incidência de juros moratórios que não foram limitados ao levantamento das cotas na sentença exequenda, uma vez que tais acréscimos possuem finalidades diversas. IX - A execução deve prosseguir com a elaboração de novo cálculo. X - Agravo improvido.(AC 00167459820024036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (gg. nn.)***

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FGTS. OMISSÃO COM RELAÇÃO AOS JUROS REMUNERATÓRIOS. CORREÇÃO. 1. Corrige-se omissão constante do decisum no que se refere aos juros remuneratórios, determinando-se a aplicação de juros progressivos para os autores que optaram na vigência da Lei n. 5.107/66 ou na forma da Lei n. 5.958/73 e juros remuneratórios simples de 3% (três por cento) ao ano para os demais. 2. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos. ..EMEN:(EDRESP 199800471030,

ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:01/08/2000 PG:00230 ..DTPB:.)

Da análise dos cálculos elaborados pela CEF a fls. 103/107, observa-se, a princípio, que os valores foram atualizados monetariamente de acordo com os índices do Provimento nº 26/2001 da CGJF, não tendo havido, contudo, o cômputo dos juros remuneratórios.

Nesse aspecto, portanto, prospera a pretensão recursal, a fim de que sejam elaborados novos cálculos, para incluir os juros remuneratórios devidos ao titular da conta fundiária, nos termos da fundamentação acima.

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para, reformando a decisão de arquivamento dos autos, determinar o prosseguimento da execução, mediante a elaboração de novos cálculos, nos quais deverão ser computados os juros remuneratórios devidos ao titular da conta fundiária, aplicando-se, contudo, para fins de atualização monetária das diferenças devidas, os critérios do Provimento nº 26/2001, com acréscimo de juros de mora, nos termos em que determinados no título judicial.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005303-48.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005303-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO(A) : JOSE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP202595 CLAUDETE DE FÁTIMA RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00053034820104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença de fls. 185/190, que julgou procedente o pedido e a condenou a aplicar na conta vinculada do autor a taxa progressiva de juros acrescida de juros de mora, a partir da citação, no percentual de 1% ao mês, a teor do art. 406 do Novo Código Civil c. c. o art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, e de correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal. Não condenou ao pagamento da verba honorária, a teor do art. 29-C da Lei n. 8036/90.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) falta de interesse de agir nos casos de opção ao FGTS anterior à Lei n. 5.705/71;
- b) deve ser declarada a prescrição das parcelas vencidas há mais de trinta anos da data da propositura da ação;
- c) é indevida a taxa progressiva de juros aos vínculos empregatícios com data de admissão posterior a 22 de setembro de 1971;
- d) não é cabível a condenação ao pagamento da verba honorária, a teor do art. 29-C da Lei n. 8.036/90 (fls. 196/211).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 223/230).

Decido.

Juros progressivos. A Lei n. 5.107, de 13.09.66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, previu a incidência de juros sobre os depósitos, na progressão de 3% a 6%, para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo lapso de tempo fixado no seu art. 4º.

Em 21.09.71, adveio a Lei n. 5.705, cujo art. 1º alterou a redação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 e fixou em 3% a. a. (três por cento ao ano) a capitalização dos referidos juros. Todavia, manteve sua progressividade para as contas

vinculadas existentes à data de sua publicação, consoante seu art. 2º, desde que o empregado permanecesse na mesma empresa, pois, no caso de mudança de emprego, o direito à progressividade cessaria e os juros passariam a incidir à taxa de 3% a. a. (três por cento ao ano).

Em 10.12.73 foi editada a Lei n. 5.958, que possibilitou aos empregados que não optaram pelo regime quando do advento da Lei n. 5.107/66 o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 01.01.67 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. Porém, omitiu-se a respeito do alcance de seus efeitos, sobretudo no que diz respeito à taxa de juros. Para os tribunais, a taxa progressiva de juros deveria incidir retroativamente, com respaldo na mencionada lei, orientação que culminou na Súmula n. 154 do Superior Tribunal de Justiça:

Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei n. 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei n. 5.107, de 1966.

Conclui-se, portanto, que os empregados admitidos até 22.09.71, data de publicação da Lei n. 5.705, e que optaram pelo FGTS nos termos da Lei n. 5.958/73 fazem jus à capitalização de juros progressivos. E não o fazem os contratados após. Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ - opção feita após o advento da lei 5.958/73 - necessidade de atendimento aos requisitos legais.

(...)

5. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10.12.73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

(...)

7. Recurso especial da CEF não conhecido e improvido o recurso especial do autor.

(STJ, REsp n. 459.230, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 24.06.03, DJ 25.08.03)

Do caso dos autos. Merece reforma a sentença na medida em que o autor foi admitido e optou pelo regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço em 17 de dezembro de 1968 (fls. 18 e 55/109), antes ainda da modificação do art. 4º da Lei n. 5.107/66 operada pela Lei n. 5.705/71, quando passou a vigorar a incidência de juros no percentual único de 3% (três por cento) ao ano, e o extratos de fls. 60/109 fazem prova de que a taxa de juros foi aplicada na conta vinculada do autor de forma progressiva.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, para reformar a sentença e julgar a parte autora carecedora da ação, condenando-a a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observando-se a Lei n. 1.060/50, com fundamento no art. 267, VI, e art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008855-67.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.008855-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : NORIVALDO DOS PRAZERES
ADVOGADO : SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140613 DANIEL ALVES FERREIRA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NORIVALDO DOS PRAZERES em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Santos/SP, que, em fase de cumprimento de julgado, extinguiu a execução, com fulcro no art. 794, I, e art. 795, ambos do CPC.

Alega o apelante, em síntese, que não ocorreu a integral satisfação da obrigação, uma vez que a correção monetária não deve ser calculada pela TR, mas sim pelo IPC, não prosperando, portanto, os critérios adotados nos cálculos da Contadoria do Juízo.

Sustenta que, consoante jurisprudência do STJ, são devidos, para fins de correção monetária dos saldos do FGTS, os percentuais dos expurgos inflacionários.

No tocante aos juros moratórios, aduz que a sua incidência deve ocorrer a partir da citação, e não apenas a partir do trânsito em julgado, como equivocadamente realizado pela ré.

Quanto à taxa de juros moratórios, alega que, após a entrada em vigor do Código Civil de 2002, deve ser aplicada a taxa de juros prevista no seu art. 406, ou seja, de 1% ao mês.

Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, para o fim de afastar a extinção da execução, intimando-se a ré para o cumprimento integral da condenação judicial.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Da correção monetária

No caso, a sentença de 1º grau, foi expressa ao determinar, *in verbis*:

"A diferença devida será corrigida monetariamente até a data do efetivo pagamento, segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS, e creditada na(s) conta(s) vinculada(s) do (a)s autor(a)(es/as), ressalvados os casos em que tenha ocorrido levantamento dos saldos pelo(a)s beneficiário(a)s, segundo o previsto em lei, quando o montante deverá, então, ser-lhe(s) pago diretamente.." (gg.nn.)

Trata-se de comando mantido em grau recursal, operando-se, sobre ele, os efeitos da coisa julgada (fls. 148).

Constata-se, desse modo, que, no tocante aos indexadores que devem ser adotados para a atualização do montante devido, o título judicial foi expresso ao determinar a incidência dos índices próprios da remuneração do FGTS.

Em precedente de lavra do Desembargador Federal André Nekatschalow, o relator explica, com propriedade, que "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça distingue os casos em que o título executivo judicial, transitado em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser usado, das hipóteses em que não se fez tal previsão.

Na hipótese de expressa indicação do critério de correção monetária a ser utilizado, entende-se inaplicáveis os expurgos inflacionários não adotados no título executivo na fase de liquidação, sob pena de violação da coisa julgada (STJ, AGA n. 1.301.206, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10 e STJ, AgREsp n. 706.968, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 15.12.09)".

Desse modo, considerando, *in casu*, a expressa determinação do título judicial, não prospera a substituição da TR, índice próprio da remuneração das contas vinculadas ao FGTS, para aplicação dos IPC's, na forma prevista no Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, o qual contempla os expurgos inflacionários pleiteados, sob pena de evidente violação à coisa julgada.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COISA JULGADA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça distingue os casos em que o título executivo judicial, transitado em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser usado, das hipóteses em que não se fez tal previsão. Na hipótese de expressa indicação do critério de correção monetária a ser utilizado, entende-se inaplicáveis os expurgos inflacionários não adotados no título executivo na fase de liquidação, sob pena de violação da coisa julgada (STJ, AGA n. 1.301.206, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10 e STJ, AgREsp n. 706.968, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 15.12.09). Por outro lado, omissis o título executivo quanto aos índices de correção monetária a serem empregados e pleiteada a incidência dos expurgos na execução, entende-se que a sua inclusão não viola a coisa julgada, ainda que não discutidos no processo de conhecimento (STJ, AgREsp n. 1.130.535, Rel. Min. Celso Limongi, Des. Conv. TJSP, j. 30.06.10 e STJ, AgRg no RE n. 1.118.042, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 17.08.10). Ressalve-se que se pretendida a inclusão dos expurgos na execução e tratando-se de hipótese em que já homologados os cálculos de liquidação por sentença transitada em julgado, firmou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de ser imutável o critério de atualização judicialmente reconhecido para inclusão de índices expurgados relativos a períodos anteriores à prolação da sentença de liquidação. No entanto, admite-se a inclusão de índices de períodos posteriores ao trânsito em julgado da sentença homologatória de cálculos (STJ, REsp n. 1.120.267, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.08.10). 2. No caso, o título exequendo não dispôs acerca dos critérios de correção monetária da repetição de indébito, razão pela qual devem ser aplicados os expurgos inflacionários incluídos pela Contadoria

Judicial (IPC dos meses de 01.89 e 03.90). 3. *Apelação não provida.* (AC 00202633819984036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (gg.nn.)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVOS LEGAIS PREVISTOS NO ARTIGO 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTAS VINCULADAS AO FGTS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO DO FGTS - INAPLICABILIDADE - TÍTULO EXEQUENDO QUE CONTEMPLA O PROVIMENTO COGE 24 E ÍNDICES OFICIAIS DA INFLAÇÃO - RECURSOS IMPROVIDOS - DECISÃO MANTIDA. 1. Não prospera o inconformismo das partes recorrentes, na medida em que a decisão impugnada foi prolatada em consonância com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que viola a coisa julgada a inclusão de expurgos inflacionários e a substituição de índices de correção monetária, na fase de execução, se a sentença liquidanda adotou expressamente outros critérios para a atualização do débito. 2. Anoto, ainda, que a decisão proferida em sede de embargos de declaração (fls.186/187), em complemento à decisão impugnada, eliminou qualquer dúvida acerca da atualização monetária conforme definida no título exequendo, ou seja, nos moldes do Provimento COGE 24/97, mas utilizando os índices oficiais da inflação, vez que aludido Provimento contempla, no cálculo da correção monetária, os expurgos inflacionários. 3. Não há que se falar em atualização do débito pela tabela do FGTS, mas sim, pela regra estabelecida pelo já citado Provimento nº 24/97, na medida em que a atualização da conta vinculada, em consequência do recálculo do saldo existente na época do expurgo, não se confunde com a correção monetária do débito judicial. 4. Recursos improvidos. (AI 00269943120094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (gg.nn.)

Dos juros de mora

De início, cumpre observar que, contrariamente ao alegado pelo apelante, os cálculos da Contadoria Judicial demonstram que houve a inclusão de juros de mora, a partir de 11/2000 (fls. 214/218), qual seja, data da citação da ré, não prosperando, portanto, a alegação recursal de que sua incidência teria ocorrido, tão somente, a partir do trânsito em julgado.

No tocante à irrisignação recursal quanto à taxa aplicável aos juros de mora, observa-se que, na hipótese, a sentença, proferida sob a égide do Código Civil anterior, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré ao pagamento dos expurgos relativos a janeiro de 1989 e abril de 1990, sendo expressa ao determinar a incidência de juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação (...) (fls. 82/91)

Em sede recursal, a decisão monocrática do relator, prolatada em 27/06/2001, deu parcial provimento ao recurso do autor, mantendo, contudo, a determinação da sentença de 1º grau no tocante aos juros de mora, quanto à sua incidência, à taxa de 6% ao ano, a contar da citação, nos termos do art. 1062 do Código Civil c.c. art. 219 do CPC (fls. 132/141).

Trata-se, contudo, de comando que, embora tenha mantido, em parte, a sentença de 1º grau, teve o condão de substituí-la, operando-se, sobre ele, os efeitos da coisa julgada em 27/08/2001, consoante certificado a fls. 148. A respeito da modificação dos critérios dos juros de mora fixados no título judicial e da violação, em tese, à coisa julgada, impende dizer que a questão já se encontra sedimentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, vislumbrando-se a existência de quatro situações distintas, a saber: "(a) se a sentença foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte". Faço transcrever o precedente da Egrégia Corte Superior:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do

CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. 'Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)' (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ."

(REsp 1112743/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009) (grifos meus)

Nos termos do precedente acima transcrito, considerando que o título que ora se executa, proferido antes da vigência do Novo Código Civil, foi expresso ao consignar a incidência dos juros de mora à taxa de 6% ao ano, não viola a coisa julgada a determinação de incidência desta taxa (6% ao ano) até 11 de janeiro de 2003, e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo Código Civil, em virtude da aplicação do princípio do *tempus regit actum*.

A esse respeito, o Superior Tribunal de Justiça, ao julgar recurso repetitivo, nos termos do art. 543-C do CPC, decidiu, com amparo em precedente de sua Corte Especial, que "atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo (art. 406 do CC/2002) é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)". Nesse sentido, o REsp 1102552/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 06/04/2009.

Ademais, conforme entendimento do STJ, "A incidência de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária, cumulação que representaria bis in idem. Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp - EDcl 853.915, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 24.09.08; REsp 926.140, Min. Luiz Fux, DJ de 15.05.08; REsp 1008203, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ 12.08.08; REsp 875.093, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 08.08.08)".

Nos termos acima explanados, os seguintes precedentes:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. ATUALIZAÇÃO DAS DIFERENÇAS. JUROS DE MORA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - A CEF foi condenada ao pagamento de juros progressivos nos termos da Lei 5107/66; atualização das diferenças nos termos do Provimento nº 26/2001 e juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, resultantes da combinação entre o artigo 406 do novo Código Civil e o artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional. IV - O laudo da Contadoria Judicial foi elaborado nos estritos termos do acórdão transitado em julgado (aplicação da tabela progressiva de juros, correção monetária nos termos do Provimento nº 26/2001 e juros de mora de 1%). V - Não houve condenação à aplicação dos índices expurgados. VI - Os juros de mora foram devidamente recalculados no percentual de 1% ao mês. VII - A pretensão concernente a juros progressivos não se reveste de caráter tributário, o que afasta a atualização aplicável às contribuições ao FGTS. VIII - Trata-se de demanda condenatória e, portanto, a atualização da quantia devida deve ser feita de acordo

com Capítulo V do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pelo Provimento 26/2001, para os cálculos de liquidação nas ações condenatórias em geral (STJ, 2ª Turma, REsp nº 629.517 - BA, relatora Ministra Eliana Calmon, votação unânime, j. 05.05.05, publicado no DJ de 13.06.05, p. 250) IX - Os critérios de correção monetária previstos no Capítulo III (outros tributos), item 3, devem ser aplicados somente nos casos de débitos relativos ao não recolhimento do FGTS. X - Agravo improvido. (AI 00226997720114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desse modo, no tocante aos juros de mora devidos a partir da citação, deve ser dado parcial provimento à apelação, para determinar a incidência isolada da taxa Selic, a partir da vigência do Código Civil de 2002, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária e de juros remuneratórios, conforme fundamentação acima.

Posto isso, com fundamento no §1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do autor, para, reformando a sentença extintiva da execução, determinar o seu prosseguimento, a fim de que sejam elaborados novos cálculos, observando-se, para tanto, relativamente aos juros de mora devidos a partir da citação, a aplicação, tão somente a partir da vigência do Código Civil de 2002, da taxa SELIC, sem a cumulação com qualquer outro índice de correção monetária e de juros remuneratórios, nos termos da fundamentação acima.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008854-82.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.008854-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP121340 MARCELO GUIMARAES AMARAL e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140613 DANIEL ALVES FERREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ BENTO DA SILVA em face de sentença proferida pelo MM. Juiz da 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Santos/SP, que, em fase de cumprimento de julgado, extinguiu a execução, com fulcro no art. 794, I, e art. 795, ambos do CPC.

Alega o apelante, em síntese, que não ocorreu a integral satisfação da obrigação, uma vez que a correção monetária não deve ser calculada pela TR, mas sim pelo IPC, não prosperando, portanto, os critérios adotados nos cálculos da Contadoria do Juízo.

Sustenta que, consoante jurisprudência do STJ, são devidos, para fins de correção monetária dos saldos do FGTS, os percentuais dos expurgos inflacionários.

No tocante aos juros moratórios, aduz que a sua incidência deve ocorrer a partir da citação, e não apenas a partir do trânsito em julgado, como equivocadamente realizado pela ré.

Quanto à taxa de juros moratórios, alega que, após a entrada em vigor do Código Civil de 2002, deve ser aplicada a taxa de juros prevista no seu art. 406, ou seja, de 1% ao mês.

Pleiteia, desse modo, o provimento do presente recurso, para o fim de afastar a extinção da execução, intimando-se a ré para o cumprimento integral da condenação judicial.

É o relatório. **DECIDO.**

A questão comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil.

Da correção monetária

No caso, a sentença de 1º grau, complementada em sede de embargos de declaração, foi expressa ao determinar, *in verbis*:

"Sobre o saldo apurado deverá incidir correção monetária, segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS, até a data do efetivo pagamento, descontados os valores eventualmente pagos administrativamente. Os juros contratuais incidentes sobre os acréscimos decorrentes da presente sentença serão os mesmos aplicados aos saldos das contas do FGTS dos períodos, recompondo-se, assim, a situação patrimonial tal como se não tivesse havido expurgo." (gg.nn.)

Trata-se de comando que foi mantido em grau recursal, operando-se, sobre ele, os efeitos da coisa julgada. Constata-se, assim, que, no tocante aos indexadores que devem ser adotados para a atualização do montante devido, o título judicial foi expresso ao determinar a incidência dos índices próprios da remuneração do FGTS. Em precedente de lavra do Desembargador Federal André Nekatschalow, o relator explica, com propriedade, que "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça distingue os casos em que o título executivo judicial, transitado em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser usado, das hipóteses em que não se fez tal previsão. Na hipótese de expressa indicação do critério de correção monetária a ser utilizado, entende-se inaplicáveis os expurgos inflacionários não adotados no título executivo na fase de liquidação, sob pena de violação da coisa julgada (STJ, AGA n. 1.301.206, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10 e STJ, AgREsp n. 706.968, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 15.12.09)".

Desse modo, considerando, *in casu*, a expressa determinação do título judicial, não prospera a substituição da TR, índice próprio da remuneração das contas vinculadas ao FGTS, para aplicação dos IPC's, na forma prevista no Manual de Orientação e Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal, o qual contempla os expurgos inflacionários pleiteados, sob pena de evidente violação à coisa julgada.

Elucidando esse entendimento, os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. COISA JULGADA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça distingue os casos em que o título executivo judicial, transitado em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser usado, das hipóteses em que não se fez tal previsão. Na hipótese de expressa indicação do critério de correção monetária a ser utilizado, entende-se inaplicáveis os expurgos inflacionários não adotados no título executivo na fase de liquidação, sob pena de violação da coisa julgada (STJ, AGA n. 1.301.206, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10 e STJ, AgREsp n. 706.968, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 15.12.09). Por outro lado, omissis o título executivo quanto aos índices de correção monetária a serem empregados e pleiteada a incidência dos expurgos na execução, entende-se que a sua inclusão não viola a coisa julgada, ainda que não discutidos no processo de conhecimento (STJ, AgREsp n. 1.130.535, Rel. Min. Celso Limongi, Des. Conv. TJSP, j. 30.06.10 e STJ, AgRg no RE n. 1.118.042, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 17.08.10). Ressalve-se que se pretendida a inclusão dos expurgos na execução e tratando-se de hipótese em que já homologados os cálculos de liquidação por sentença transitada em julgado, firmou-se no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de ser imutável o critério de atualização judicialmente reconhecido para inclusão de índices expurgados relativos a períodos anteriores à prolação da sentença de liquidação. No entanto, admite-se a inclusão de índices de períodos posteriores ao trânsito em julgado da sentença homologatória de cálculos (STJ, REsp n. 1.120.267, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17.08.10). 2. No caso, o título exequendo não dispôs acerca dos critérios de correção monetária da repetição de indébito, razão pela qual devem ser aplicados os expurgos inflacionários incluídos pela Contadoria Judicial (IPC dos meses de 01.89 e 03.90). 3. Apelação não provida. (AC 00202633819984036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (gg.nn.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVOS LEGAIS PREVISTOS NO ARTIGO 557, § 1º DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTAS VINCULADAS AO FGTS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES PREVISTOS NA LEGISLAÇÃO DO FGTS - INAPLICABILIDADE - TÍTULO EXEQUENDO QUE CONTEMPLA O PROVIMENTO COGE 24 E ÍNDICES OFICIAIS DA INFLAÇÃO - RECURSOS IMPROVIDOS - DECISÃO MANTIDA. 1. Não prospera o inconformismo das partes recorrentes, na medida em que a decisão impugnada foi prolatada em consonância com a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que viola a coisa julgada a inclusão de expurgos inflacionários e a substituição de índices de correção monetária, na fase de execução, se a sentença liquidanda adotou expressamente outros critérios para a atualização do débito. 2. Anoto, ainda, que a decisão proferida em sede de embargos de declaração (fls.186/187), em complemento à decisão impugnada, eliminou qualquer dúvida acerca da atualização monetária

conforme definida no título exequendo, ou seja, nos moldes do Provimento COGE 24/97, mas utilizando os índices oficiais da inflação, vez que aludido Provimento contempla, no cálculo da correção monetária, os expurgos inflacionários. 3. Não há que se falar em atualização do débito pela tabela do FGTS, mas sim, pela regra estabelecida pelo já citado Provimento nº 24/97, na medida em que a atualização da conta vinculada, em consequência do recálculo do saldo existente na época do expurgo, não se confunde com a correção monetária do débito judicial. 4. Recursos improvidos. (AI 00269943120094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PAULO FONTES, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (gg.nn)

Dos juros de mora

De início, cumpre observar que, contrariamente ao alegado pelo apelante, os cálculos da Contadoria Judicial demonstram que houve a inclusão de juros de mora, a partir de 11/2000 (fls. 270/275), qual seja, data da citação da ré, não prosperando, portanto, a alegação recursal de que sua incidência teria ocorrido, tão somente, a partir do trânsito em julgado.

No tocante à irresignação recursal quanto à taxa aplicável aos juros de mora, observa-se que, na hipótese, a sentença, proferida sob a égide do Código Civil anterior, julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a ré ao pagamento dos expurgos relativos a janeiro de 1989 e abril de 1990, sendo expressa ao determinar, em sede de embargos de declaração, que a incidência de juros de mora de 0,5% ao mês, a partir da citação (...) (fls. 77/84 e fls. 90/91)

Em sede recursal, a decisão monocrática do relator, prolatada em 25/06/2003, deu parcial provimento ao recurso do autor, mantendo, contudo, a determinação da sentença de 1º grau no tocante aos juros de mora, quanto à sua incidência, à taxa de 6% ao ano, a contar da citação, nos termos do art. 1062 do Código Civil c.c. art. 219 do CPC (fls. 132/141).

Trata-se, contudo, de comando que, embora tenha mantido parcialmente a sentença de 1º grau, teve o condão de substituí-la, operando-se, sobre ele, os efeitos da coisa julgada em 15/08/2003, consoante certificado a fls. 143. A respeito da modificação dos critérios dos juros de mora fixados no título judicial e da violação, em tese, à coisa julgada, impende dizer que a questão já se encontra sedimentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos, vislumbrando-se a existência de quatro situações distintas, a saber: "(a) se a sentença foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte". Faça transcrever o precedente da Egrégia Corte Superior:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EMBARGOS. TAXA DE JUROS. NOVO CÓDIGO CIVIL. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC.

1. Não há violação à coisa julgada e à norma do art. 406 do novo Código Civil, quando o título judicial exequendo, exarado em momento anterior ao CC/2002, fixa os juros de mora em 0,5% ao mês e, na execução do julgado, determina-se a incidência de juros de 1% ao mês a partir da lei nova.

2. Segundo a jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte, devem ser examinadas quatro situações, levando-se em conta a data da prolação da sentença exequenda: (a) se esta foi proferida antes do CC/02 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do Novo CC, os juros eram de 6% ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% ao ano; (b) se a sentença exequenda foi proferida antes da vigência do CC/02 e fixava juros de 6% ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; (c) se a sentença é posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% ao ano; e (d) se a sentença é posterior ao Novo CC e determina juros de 6% ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte.

3. No caso, tendo sido a sentença exequenda, prolatada anteriormente à entrada em vigor do Novo Código Civil, fixado juros de 6% ao ano, correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, a partir de então, da taxa a que alude o art. 406 do Novo CC, conclusão que não caracteriza qualquer violação à coisa julgada.

4. 'Conforme decidiu a Corte Especial, 'atualmente, a taxa dos juros moratórios a que se refere o referido dispositivo [art. 406 do CC/2002] é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC,

por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais (arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02)' (REsp 727.842, DJ de 20/11/08)' (REsp 1.102.552/CE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, pendente de publicação).

5. O recurso deve ser provido tão somente para garantir a aplicação da taxa SELIC a partir da vigência do Novo Código Civil, em substituição ao índice de 1% por cento aplicado pela sentença e mantido pelo acórdão recorrido.

6. Recurso especial provido em parte. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/STJ."

(REsp 1112743/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 31/08/2009) (grifos meus)

Com efeito, a hipótese dos autos enquadra-se na situação prevista no item "d" do precedente citado, tendo em vista que o acórdão proferido por este Tribunal, sob a vigência do Código Civil de 2002, determinou a incidência de juros de mora, à taxa de 0,5% ao mês, ou seja, de 6% ao ano.

É certo que, sobre esse comando operaram-se os efeitos da coisa julgada, devendo o percentual de 6% ao ano ser aplicado sobre todo o período, porquanto a sua majoração para 1% ao mês dependeria de iniciativa da parte. Isso porque, por ocasião da prolação do acórdão que ensejou a formação do título que ora se executa, já estava em vigor o diploma que estabelecia o percentual de juros mais favorável ao apelante, qual seja, o art. 406 do Código Civil de 2002.

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do autor.

Dê-se ciência.

Após ultimadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007495-47.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007495-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : OBRADec RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : SP221830 DÊNIS CROCE DA COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00074954720124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Obradec Recurso Humanos Ltda, contra a r. decisão que indeferiu o pedido de concessão do efeito suspensivo a decisão administrativa que a excluiu do parcelamento do REFIS.

Segundo consta a impetrante objetivando a aplicação do efeito suspensivo ao recurso interposto no processo administrativo nº 10558.000409/2011-44, ajuizou mandado de segurança originário contra ato do Sr. Delegado da Secretaria da Receita Federal de São Bernardo do Campo. Alega, que foi excluída do programa de parcelamento REFIS e, por conseguinte, está sendo impedida de conseguir sua certidão positiva de débito tributário com efeito de negativa.

O MM. Juiz julgou improcedente o *mandamus*.

Em razões recursais, requer o impetrante a reforma da r. sentença, por entender que cumpriu todas as formalidades/exigências previstas na Lei nº 11.941/09.
Vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento da apelação.

Cumpre decidir.

Cabe ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

A respaldar tal entendimento, oportuno destacar a lição de Hely Lopes Meirelles: "*mandado de segurança é o meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e seja quais forem as funções que exerça*". E prossegue: "*Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração (...). Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano*" - grifo nosso. (In Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003).

No caso em exame, convém salientar que a inclusão no parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009, consiste em uma faculdade concedida em benefício do contribuinte e ele deve se sujeitar às condições e exigências reclamadas para o ingresso no programa, as quais são veiculadas nos pertinentes instrumentos normativos.

De início convém salientar que, consistindo a inclusão do parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/2009 em uma faculdade concedida em benefício do contribuinte, deve ele se sujeitar às condições e exigências reclamadas para o ingresso no programa, as quais são veiculadas nos pertinentes instrumentos normativos.

Observo que a apelante tendo acumulado diversos débitos referente às parcelas de 04/2001 a 10/2001, 12/2001, 02/2002 a 11/2001 e 02/2003 do parcelamento, torna lícita a exclusão da impetrante no programa de parcelamento REFIS. Conforme dispõe o art. 5º, II, da Lei nº 9.964/2000.

A Lei nº 11.941/09 concedeu a oportunidade ao contribuinte de parcelar em até 180 (cento e oitenta) meses, débitos relativos à quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e Procuradoria da Fazenda Nacional:

"Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de

embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados. (...)."

A adesão ao programa de parcelamento de débitos tributários é uma faculdade conferida à pessoa jurídica, cujo exercício exige a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos e a aceitação plena e irretroatável de todas as condições estabelecidas no programa. Em outras palavras, o contribuinte aderente deve adequar-se aos requisitos e exigências previamente estabelecidos na legislação de regência do parcelamento.

A legislação do parcelamento e sua adesão foi disciplinada por diversas Portarias entre elas a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, a de nº 3/2010 e a Portaria nº 02/2011, que estabeleceu os procedimentos destinados a viabilizar a consolidação dos débitos anteriormente indicados pelo devedor, permitindo a retificação da modalidade do parcelamento:

"Art. 1º Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011: Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir:

I - no período de 1º a 31 de março de 2011:

- a) consultar os débitos parceláveis em cada modalidade; e*
- b) retificar modalidades de parcelamento, se for o caso;*

II - no período de 4 a 15 de abril de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação, no caso de pessoa jurídica optante por modalidade de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da CSLL;

(...)

Art. 3º Será permitida a retificação de modalidade do parcelamento ao sujeito passivo que tiver pelo menos uma modalidade de parcelamento previsto nos arts. 1º ou 3º da Lei nº 11.941, de 2009, com requerimento de adesão deferido observado o prazo de que trata o inciso I do art. 1º.

§1º A retificação poderá consistir em:

I - alterar uma modalidade, cancelando a modalidade indevidamente requerida e substituindo-a por nova modalidade de parcelamento; ou

II - incluir nova modalidade de parcelamento, mantidas as modalidades anteriormente requeridas.

§2º Somente será permitida a alteração de modalidade de parcelamento caso estejam presentes, concomitantemente as seguintes condições:

(...)" (grifos nossos).

Para a expedição da certidão positiva de débitos tributários com efeitos de negativa faz-se necessário a presença dos seguintes requisitos: existência de débitos não vencidos, em curso de cobrança executiva, desde que realizada a penhora, ou com exigibilidade suspensa - nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional.

Desta forma, não tendo a parte impetrante preenchido esses requisitos é de rigor a manutenção da r. sentença. Desta feita, resta patente que não houve ilegalidade por ato da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo da Impetrante.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento ao recurso, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

2011.61.09.010753-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MUNICIPIO DE ELIAS FAUSTO SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00107531720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Município de Elias Fausto, contra a r. decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso a fim de corrigir a omissão existente em relação a suspensão da exigibilidade dos valores incidentes a título de contribuição previdenciária sobre as verbas devidas em caráter de férias em pecúnia.

A decisão ora embargada foi proferida em sede de remessa oficial e apelações contra a r. sentença em sede de *mandamus*, julgou parcialmente procedente a segurança pleiteada, com o objetivo de afastar a incidência de contribuição social sobre as seguintes verbas: horas extras, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, férias indenizadas, salário educação, auxílio-creche, auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento, abono assiduidade, abono único anual, vale transporte, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional noturno.

O douto juiz a quo julgou parcialmente procedente o pedido.

Este Relator negou provimento à apelação da União e deu parcial provimento à apelação da impetrante e à remessa oficial a fim de que seja reformada a r. sentença reconhecendo-se a não incidência de contribuição social sobre as seguintes verbas: férias indenizadas, auxílio-creche, abono assiduidade e vale-transporte e para não permitir a compensação de créditos de tributos que eram administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, então geridos pela autarquia previdenciária (art. 26, Lei nº 11.457/2007).

Sobrevieram, então, os presentes embargos de declaração.

O Município de Elias Fausto embarga em face da v. decisão no julgamento da apelação que deu parcial provimento ao recurso, a fim de que seja suprida a omissão em relação a férias em pecúnia.

Sem razão a parte Embargante. Não se vislumbra a referida omissão na decisão embargada. Restou claro na r. decisão que em relação às férias indenizadas não há incidência das contribuições sociais uma vez que representam verbas indenizatórias, conforme posição firmada no Superior Tribunal de Justiça.

Sob outro aspecto, o juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, *in casu*, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.

Das alegações trazidas no presente, salta evidente que não almeja o embargante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. Não é esse, contudo, o escopo dos embargos declaratórios. No artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, com efeito, está prescrito que cabem embargos de declaração quando houver na sentença ou acórdão contradição, obscuridade ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou o tribunal.

A atenta leitura da decisão embargada combatida, ao lado das razões trazidas pelo embargante evidencia, inquestionavelmente, que aquilo que se pretende rotular como obscuridade ou contradição ou omissão nada tem a ver com essas espécies de vício no julgado, valendo-se a parte dos presentes, portanto, para expressar sua irresignação com as conclusões tiradas e preparando-se para a interposição de outros recursos mediante um re julgamento. Deseja, pois, em verdade, que o julgador reanalise as questões postas, proferindo nova decisão que lhe seja favorável. Insisto, a pretensa conclusão contrária ou em afronta àquela que, no ver da embargante, deveria ter sido alcançada, conforme os fundamentos expendidos, não caracteriza hipótese de obscuridade ou contradição ou omissão, segundo o exigido pelo legislador neste recurso impróprio. É a decisão clara, tendo-se nela apreciado e decidido todas as matérias em relação às quais estava o julgador obrigado a pronunciar-se, segundo seu convencimento.

Cumpra lembrar, também, que embargos declaratórios não se prestam a revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

Desde logo, cumpre asseverar que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, NEGÓ PROVIMENTO AOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28776/2014

00001 HABEAS CORPUS Nº 0031532-16.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.031532-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : GILMAR JOSE SALES DIAS
PACIENTE : AURELINO ARCE reu preso
ADVOGADO : MS011156 GILMAR JOSE SALES DIAS e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00022159720134036005 1 Vr PONTA PORA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Aurelino Arce, com pedido liminar para a concessão de liberdade provisória.

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) foi decretada a prisão preventiva do paciente em 15.06.12 para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, sem que haja elemento concreto a confirmar a necessidade da segregação cautelar;
- b) foram indeferidos os quatro anteriores pedidos de concessão de liberdade provisória, sem que a autoridade coatora tivesse avaliado o cabimento e a aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de

Processo Penal, o que configura constrangimento ilegal;
c) não há sustentação "fático-jurídica" para a manutenção da prisão preventiva do paciente;
d) a segregação cautelar baseou-se na presunção de que o paciente é pessoa perigosa, poderosa e possuidora de muitos contatos na região de fronteira;
e) o paciente não registra antecedentes criminais, trata-se de policial militar aposentado que auferiu proventos líquidos da ordem de R\$500,14 (quinhentos reais e quatorze centavos), com residência fixa e família constituída;
f) o paciente está preso desde 15.06.12 sem qualquer motivação concreta, a caracterizar, outrossim, excesso de prazo para o término da instrução criminal (fls. 2/9).

Foram juntados os documentos de fls. 10/61.

Decido.

Considerando a informação do impetrante de que foi concedida prisão domiciliar ao paciente em sentença proferida nos autos originários, bem como seu pedido de desistência de julgamento do feito (fls. 96/97), com o que aquiesceu o Ministério Público Federal em cota de fl. 102, **JULGO PREJUDICADO** o presente *writ*, dada a perda de seu objeto, com fulcro no artigo 187 do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Publique-se. Intime-se. Comunique-se.

Após, arquivem-se os autos, observadas as cautelas legais.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS Nº 0011499-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011499-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : LILIAN CLAUDIA JORGE
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00037446320144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada por Lílian Cláudia Jorge, advogada, em benefício de RENAN VINICIUS LUCIO, preso, sob o argumento de que o paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Araraquara - SP.

Informa a impetrante que o paciente está sendo investigado pela prática do delito descrito no artigo 35, da Lei 11.43/06.

Afirma, em síntese, que não se encontram presentes os requisitos necessários à decretação da prisão preventiva e que a decisão ora impugnada não se encontra devidamente fundamentada em elementos concretos que determinassem a necessidade da constrição cautelar.

Aduz que, ainda que se entenda presentes os requisitos da prisão preventiva, essa deverá ser substituída por medidas cautelares menos gravosas, que melhor atenderiam ao trinômio necessidade/adequação/proporcionalidade.

Discorre sobre sua tese e cita doutrina e jurisprudência que entende *lhe* favorecer.

Pede a concessão de medida liminar, para a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares diversas da prisão e, ao final, pede seja concedida a ordem, com a concessão de liberdade provisória ou tornando definitiva a liminar.

Juntou os documentos de fls. 22/23.

É o relatório.

Não trouxe a impetrante qualquer elemento de prova que permita aferir os fundamentos da decisão que determinou a prisão cautelar em desfavor do paciente e, por consequência, a existência da suposta ilegalidade ou abuso de poder por parte da autoridade impetrada, o que enseja o indeferimento do pedido liminar.

Nesse sentido, sobre a necessidade da juntada de prova pré - constituída do alegado constrangimento ilegal para a concessão da medida liminar em sede de habeas, transcrevo as seguintes decisões prolatadas por nossas Cortes Superiores, *verbis*:

"EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. SÚMULA 691 DO STF. ARTS. 12 E 16 DA LEI 6.368/76. PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO NA FORMAÇÃO DA CULPA. DECISÃO ATACADA QUE NÃO SE MOSTRA TERATOLÓGICA OU IRRAZOÁVEL. ORDEM DENEGADA. I - O teor da Súmula 691 desta Corte somente pode ser superada quando a decisão atacada é manifestamente irrazoável ou teratológica.

II - Ausência de prova pré - constituída como fundamento do indeferimento de medida liminar. III - Cabimento. IV - Ordem denegada." (HC 89363, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INDEFERIMENTO LIMINAR. FALTA DE CABIMENTO E INSTRUÇÃO DEFICIENTE. EXECUÇÃO PENAL. TRANSFERÊNCIA PARA PRESÍDIO FEDERAL. NULIDADES. (...) **2. Cabe ao impetrante o escorreito aparelhamento do habeas corpus, indicando, por meio de prova pré - constituída , o alegado constrangimento ilegal. 3. No caso, o pedido de habeas corpus foi liminarmente indeferido porque, de um lado, o feito estava deficientemente instruído, o que torna inviável não só a compreensão exata do caso, mas também o exame de eventual ilegalidade a ser reparada, de outro, porque o writ veio como substitutivo de recurso ordinário.**(...)”(AGRHC 201202489125, SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.)

"..EMEN: HABEAS CORPUS. CRIME DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO (ARTIGO 1º, INCISO I, DO DECRETO-LEI 201/1967). PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DIVERSAS DILIGÊNCIAS. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO PELA JUÍZA RESPONSÁVEL PELA INSTRUÇÃO DO FEITO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO PELA CORTE DE ORIGEM. ALEGADA INDISPENSABILIDADE DA PRODUÇÃO DAS PROVAS PLEITEADAS PARA A CONFIRMAÇÃO DA INOCÊNCIA DO ACUSADO. FALTA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA. NECESSIDADE DE PROVA PRÉ - CONSTITUÍDA . CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA. (...) **3. Como se sabe, o rito do habeas corpus pressupõe prova pré - constituída do direito alegado, devendo a parte demonstrar, de maneira inequívoca, por meio de documentos que evidenciem a pretensão aduzida, a existência do indigitado constrangimento ilegal suportado pelo paciente, ônus do qual não se desincumbiu o impetrante.** (...)5. Ordem denegada. Cassada a liminar anteriormente deferida. ..EMEN:" (HC 201201455768, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/12/2012 ..DTPB:.)

Diante do exposto, **INDEFIRO a liminar.**

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0010450-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010450-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : CAMILA BORGONOVÍ DA SILVA BARBI
: EUGENIA NUNES IGNATIOS
PACIENTE : MARCELO SIMOES ABRAO
ADVOGADO : SP277022 CAMILA BORGONOVÍ SILVA BARBI e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00174564420084036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 316/323. Requer a impetrante a reconsideração da decisão que indeferiu o pedido liminar aduzindo:

- a) a ausência de provas quanto à materialidade do delito;
- b) a inexistência de provas produzidas na fase inquisitorial que demonstrassem o dolo do paciente para a prática delituosa;
- c) a existência de débitos confessados, ainda não pagos, afastaria a materialidade do delito;

d) os créditos tributários constituídos possuem natureza previdenciária eis que se referem à contribuições referentes à FNDE, INCRA, SENAC, SESC, SEBRAE, EMPRESAS, SAT e etc;
e) a empresa teria corrigido os valores declarados na GFIP após o início da ação fiscal;
f) o único débito de natureza previdenciária ainda não estaria definitivamente constituído, eis que foi objeto de impugnação administrativa pelo paciente.

Juntou os documentos de fls. 324/340.

Observa-se que as impetrantes reiteram os mesmos argumentos já deduzidos na exordial, os quais já foram devidamente apreciados pela decisão de fls. 306/307v, não se vislumbrando razões fáticas e jurídicas capazes de alterar, por ora, aquele entendimento.

Dessa forma, INDEFIRO o pedido.

Ao Ministério Público Federal para oferecimento de parecer.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027676-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027676-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VIA VAREJO S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00027029220134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto por *VIA VAREJO S/A E FILIAIS*, em face da decisão que, em sede de mandado de segurança, recebeu o recurso de apelação no efeito meramente devolutivo.

Informa a agravante que impetrou mandado de segurança, objetivando a afastar a exigência imposta pela Lei nº 9.876/99, que determina o recolhimento da contribuição de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto das notas fiscais e faturas de prestação de serviço prestado por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho, por ofensa aos princípios da legalidade e tipicidade. É o relatório.

DECIDO

A Apelação em Mandado de Segurança nº 0002702-92.2013403.61.26, da qual foi extraída a decisão agravada, foi julgada monocraticamente, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, em 12 de maio de 2014, ou seja, simultaneamente a este recurso.

O tema deste recurso são os efeitos conferidos à apelação em mandado de segurança supra mencionada.

Tendo em vista o julgamento do apelo, o agravo de instrumento perdeu o seu objeto.

Nestes termos, **julgo prejudicado o recurso, para negar-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Prejudicado o agravo legal.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002702-92.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002702-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : VIA VAREJO S/A
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00027029220134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** contra a r. **sentença de improcedência** proferida em mandado de segurança impetrado por *VIA VAREJO S/A* com o objetivo de afastar a exigência imposta pela Lei nº 9.876/99, que determina o recolhimento de 15% (quinze por cento) sobre o valor bruto das notas fiscais e faturas de prestação de serviço prestado por cooperados, por intermédio de cooperativas de trabalho, por ofensa aos princípios da legalidade e tipicidade.

A liminar foi indeferida.

A r. sentença denegou a segurança, confirmando a exigibilidade da contribuição discutida.

Apela a impetrante, requerendo a reforma da decisão, uma vez que a instituição da contribuição prevista no inciso IV, do artigo 22, da Lei 8212/91, acrescentado pela Lei nº 9876/99, viola a Constituição Federal, mormente o seu artigo 195, inciso I. Requer, portanto, o afastamento da incidência da referida contribuição, bem como a devolução, via compensação, dos valores recolhidos indevidamente.

O Ministério Público Federal opina pela manutenção da r. sentença.

Peticiona a impetrante às fls. 567/581, informando o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, do RE 595.838, com repercussão geral reconhecida, o qual julgou inconstitucional o inciso IV, do artigo 22 da Lei 8212/91, acrescentado pela Lei nº9876/99.

É o relatório.

Decido.

O recurso merece ser acolhido.

O cerne da questão trazida a lume refere-se à constitucionalidade do art. 22, inciso IV da Lei nº 8.212/91, incluído pela Lei nº 9.876/99.

Sobre o assunto, urge trazer a discussão sobre a Lei Complementar n.º 84/96. Tal comando legal, por sua vez, no mister de garantir a manutenção da seguridade social, foi concebido pelo legislador infraconstitucional com o firme propósito de materializar o exercício da competência residual da União (art. 154, I da Constituição Federal). Assim, a Lei Complementar nº 84, de 18 de janeiro de 1996, em seu artigo 1º, inciso II, instituiu contribuição social a cargo das cooperativas de trabalho, no percentual de 15% (quinze por cento) do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou distribuição pelos serviços prestados a pessoas jurídicas por intermédio delas. Confira-se:

Art. 1º. Para a manutenção da Seguridade Social, ficam instituídas as seguintes contribuições :

I - omissis

II - a cargo das cooperativas de trabalho, no valor de quinze por cento do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas.

Na sistemática criada pela lei em comento, a cooperativa que celebrar com terceiros contrato de prestação de serviços compete recolher, a título de contribuição para a seguridade social, a alíquota de 15% (quinze por cento), no momento do pagamento, distribuição ou creditamento a seus cooperados pelos trabalhos prestados.

Ocorre que, posteriormente, foi editada a Lei 9.876/99 que, em seu artigo 9º, revogou expressamente a Lei Complementar n.º 84/96, além de acrescentar o inciso IV do artigo 22 da Lei 8.212/91, o qual passou a ter a

seguinte redação:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:
(...)

IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhes forem prestados por cooperados ou por intermédio de cooperativas de trabalho. (redação da Lei nº 9.876/99).

Pois bem, nota-se que a sobredita lei não se limitou a dar nova redação à exação criada sob a égide da Lei Complementar nº 84/96. Ao contrário, ao modificar toda a estrutura de arrecadação, criou nova contribuição social a cargo das empresas, destinada à manutenção da seguridade social.

Essa constatação se faz evidente, visto que, a hipótese de incidência da Lei Complementar n.º 84/96 tinha origem no creditamento ou distribuição que a sociedade cooperativa repassava em favor de seus associados. Por sua vez, a nova contribuição criada pela Lei 9.876/99 tem como fato gerador *in abstracto* a emissão pelas cooperativas de nota fiscal ou fatura decorrida da prestação de serviço a empresas contratantes. Demonstra-se, assim, fatos geradores que não se confundem.

E mais, a sujeição passiva da antiga e da nova exação é completamente distinta; antes, a cooperativa de trabalho era a contribuinte, agora é a pessoa jurídica contratante de serviços.

Sucedendo que, não se tratando a Lei Complementar n.º 84/96 de nova feição, a Lei n.º 9.876/99 deve ter fundamento de validade no ordenamento constitucional, precisamente no artigo 195, sob pena de caracterizar-se como fonte adicional de custeio, incidindo, assim, nas mesmas regras que disciplinaram a norma revogada, ou seja, necessidade de preenchimento dos requisitos do exercício da competência tributária residual (artigo 195 § 4º e 154, I da Constituição Federal).

Seguindo os preceitos supra, resta patente que a Lei nº 9.876/99 materializa o exercício da competência residual, à medida que a contribuição previdenciária por ela criada não encontra seu respectivo fundamento de validade no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, que dispõe:

Art.195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;

(...).

De acordo com o critério da aplicabilidade legislativa por exclusão, fruto do princípio da estrita legalidade e de seu corolário representado pela tipicidade cerrada da tributação, afigura-se forçoso concluir que tudo aquilo que for pago a uma pessoa jurídica, a título de remuneração resultante da efetiva ou potencial prestação de um serviço, não encontrará sua matriz constitucional no artigo 195, I, a.

Com efeito, para o devido enquadramento das empresas tomadoras de serviço à hipótese constitucional, imprescindível seria que a incidência recaísse sobre os rendimentos do trabalho por elas pagos ou creditados à pessoa física que eventualmente lhe prestasse serviço.

No dispositivo ora analisado, além da incidência não recair sobre a grandeza econômica constitucionalmente predeterminada, e sim sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, tem-se ainda como fator prejudicial o fato de que o contrato é celebrado diretamente com a pessoa jurídica considerada contribuinte para fins previdenciários (artigo 4º da Lei 5.764/71 e artigo 15º da Lei 8.212/91).

Assim, se o pagamento cuja ocorrência desencadeia o fato gerador da obrigação tributária funda-se na relação contratual estabelecida entre pessoas jurídicas, tal fato econômico, é certo, não tem raízes na alínea a do inciso I do artigo 195 da Constituição.

Inexorável, portanto, a conclusão de que a exação instituída pela Lei n.º 9.876/99, a cargo das empresas contratantes de serviços de cooperativas de trabalho, constitui fonte adicional de custeio da seguridade social, o que afasta qualquer enquadramento no artigo 195, I, "a" da Carta Magna, perfazendo em desvalia constitucional da norma ordinária em análise, que necessita efetivar-se por via de lei complementar.

Seguindo os preceitos esculpido, assim tem julgado esta E. Quinta Turma. A propósito, trago à colação julgado do E. Desembargador Federal André Nabarrete, que, com clareza, estabelece os vícios concernentes à Lei n.º 9.876/99, da seguinte forma:

"Em obediência aos artigos 154, inciso I, e 195, § 4º, ambos da Constituição Federal, que permitem a criação de novas fontes de custeio para a seguridade social, se por meio de lei complementar, foi editada a Lei

Complementar n.º 84, em 18 de janeiro de 1996, que, no seu artigo 1º, inciso II, estabeleceu que as cooperativas de trabalho deviam recolher 15% (quinze por cento) da remuneração paga aos seus cooperados para financiamento do sistema, verbis :

"Art. 1º - Para a manutenção da Seguridade Social, ficam instituídas as seguintes contribuições sociais :
(...).

II - a cargo das cooperativas de trabalho, no valor de quinze por cento do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados , a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas."

Posteriormente, em 1998, sobreveio a Emenda Constitucional n.º 20, que alterou a redação do citado artigo 195 da Carta Magna, nestes termos:

Art. 195 - omissis

I - empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre :

a) folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviços, mesmo sem vínculo empregatício;

b) a receita e o faturamento;

c) o lucro; (grifei)

Diante desse novo cenário, surge, enfim, a lei que ora se questiona, a qual, entre outras providências, revogou a Lei Complementar 84/96 e modificou o Plano de Custeio da Previdência Social, relativamente às cooperativas, da seguinte forma :

"Art. 22 - A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no artigo 23 , é de :

(...)

IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho."

Manteve-se, portanto, o percentual da contribuição, que, porém, passou a incidir sobre o valor da nota fiscal ou fatura. Alterou-se, também, o sujeito passivo da obrigação, que recaiu sobre o tomador do serviço.

Bem se sabe que o sujeito passivo é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, conforme o artigo 121 do C.T.N., e que este se qualifica como contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitui o fato gerador (inciso I, parágrafo único, art. 121, CTN), ou responsável se, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação tenha sido estabelecida por lei (inciso II do mesmo dispositivo). Evidente, assim, que a empresa que contrata cooperativa passou a se enquadrar na primeira situação legal descrita. Sob esse aspecto, portanto, não exsurge qualquer óbice na alteração legislativa.

O legislador, entretanto, não se contentou em eleger um novo contribuinte, mas, também, bolou com a base de cálculo. O que o tomador dos serviços deve recolher é percentual incidente sobre valor bruto da nota fiscal ou fatura, que documentam o que paga pela prestação que recebe, matéria fática que é diversa do conjunto de pagamentos que o cedente faz ou credita a seus cooperados . Não há como se confundir as remunerações pagas aos cooperados e valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços.

Saliente-se que, como visto, a base de cálculo autorizada pela Emenda 20/98 é a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que preste serviços para a empresa, mesmo sem vínculo empregatício. Indubitável que o valor da nota fiscal ou fatura traduz receita da cooperativa e engloba despesas, não a mera remuneração dos cooperados . O INSS sustenta, usualmente, que tais documentos devem ser discriminados, conforme a Orientação Normativa n.º 20/2000. Todavia, não é admissível alteração de lei por meio de regulamentação infralegal. Em verdade, tal orientação é antes o reconhecimento de que a referida base de cálculo não corresponde unicamente ao pagamento pelos serviços dos cooperados .

Outra inconsistência que exsurge nitidamente é o tratamento equivocado dado pelo legislador às cooperativas, que são relegadas ao papel de meras intermediárias entre tomadores e cooperados , como se não tivessem qualquer participação no negócio. Tal descaracterização foi realizada, obviamente, com intuito de adequá-la à nova redação do artigo 195, inciso I, alínea "a", da C.F., que permite a cobrança do tributo sobre os rendimentos da 'pessoa física'. Inquestionável, entretanto, que o contrato é celebrado diretamente com a cooperativa, que é pessoa jurídica (artigo 4º, Lei 5764/71) organizada para o exercício de atividade econômica em proveito dos cooperados , sem finalidade de lucro (artigo 3º). Inclusive, é expressamente designada como empresa, para fins previdenciários (parágrafo único, artigo 15 da Lei n.º 8212/91), e é quem emite o documento que servirá de base de cálculo para a contribuição, uma vez que o cooperado, evidentemente, não pode fazê-lo.

Cabe, ainda, apontar um terceiro aspecto incongruente. Se a cooperativa é empresa, como anteriormente demonstrado, então a Lei n.º 9876/99 instituiu tratamento desigual entre contribuintes equivalentes. A empresa que contratar qualquer outra que não tenha sido constituída sob a forma de cooperativa para lhe prestar serviços, estará desobrigada de recolher as contribuições sociais dos trabalhadores desta. Se, porém, optar por contratar uma cooperativa, repita-se, que também é empresa, torna-se contribuinte. Clara a ofensa à garantia constitucional do artigo 150, inciso II.

Evidencia-se que a exação questionada não mantém a pretendida adequação à redação que Emenda

Constitucional n.º 20/98 emprestou ao artigo 195, inciso I, alínea "a", que seria indispensável para legitimá-la, ao contrário do que sustenta a autarquia. Consequentemente, demonstrado que o fundamento de validade da Lei n.º 9876/99 não é a referida modificação constitucional, conclui-se que esta, em verdade, criou uma nova contribuição para a Seguridade Social, a qual, então, deveria ter sido veiculada pelo instrumento normativo previsto constitucionalmente, a lei complementar.

Resta, ainda, uma última inconstitucionalidade. A Lei Complementar n.º 84/96, como é cediço, foi editada para atender ao § 4º do artigo 195 da Carta Magna, que exige que novas fontes de custeio da previdência sejam criadas por lei complementar. Mesmo após a Emenda 20/98, sua redação continuou compatível com Constituição Federal, como se constata de leitura comparada, tanto assim que vinha sendo cobrada. Sua revogação pela Lei n.º 9876/99 seria possível, não obstante seja lei ordinária, se esta estivesse em consonância com a modificação da Lei Maior, da qual extrairia a força revocatória, o que, entretanto, não ocorreu. (TRF 3a. Região - Quinta Turma - AMS 231246 - Data da decisão: 14/05/2002)

No mesmo sentido, transcrevo os fundamentos esposados em voto condutor proferido pela Desembargadora Federal Suzana Camargo, no julgamento do processo nº 2000.61.00.008736-2, publicado no DJU dia 17/09/2003, in verbis:

"No mérito, a Lei Complementar n. 84/96, em seu art. 1º, II, estabelecia que:

"Art. 1º. Para a manutenção da Seguridade Social, ficam instituídas as seguintes contribuições sociais:

(...)

II - a cargo das cooperativas de trabalho, no valor de quinze por cento do total das importâncias pagas, distribuídas ou creditadas a seus cooperados, a título de remuneração ou retribuição pelos serviços que prestem a pessoas jurídicas por intermédio delas."

Estava, portanto, instituída uma contribuição social, cujo fato gerador estava expresso na prestação de serviços a pessoas jurídicas por intermédio de cooperativas, além de que a base de cálculo consistia justamente nas importâncias distribuídas ou creditadas aos cooperados, sendo que a alíquota estabelecida era a de 15%. O sujeito passivo da obrigação tributária era a cooperativa.

Ocorre, no entanto, que a Lei Complementar n. 84/96 veio a ser revogada pelo art. 9º da Lei n. 9.876, de 26 de novembro de 1999, sendo que esse mesmo texto legal veio, também, a alterar o artigo 22, da Lei n. 8.212/91, posto que foi acrescido o inciso IV com a seguinte redação:

"Art. 22. A contribuição da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

IV - quinze por cento sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

Verifica-se, destarte, ter sido criada uma nova contribuição social, agora não mais a cargo da cooperativa, mas sim da empresa tomadora de serviços, e tendo por base de cálculo não os valores creditados ou distribuídos aos cooperados, mas sim o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços emitidas pelas cooperativas. Tem-se, portanto, que a sujeição passiva foi alterada, deixando de ser da cooperativa, vindo a ser da empresa tomadora de serviços que contrata com a cooperativa. E, neste particular, cabe salientar que não se trata, como quer fazer crer a autarquia previdenciária, de extinção da substituição tributária que estaria prevista pela legislação anterior. É que, na Lei n. 84/96, as cooperativas nunca figuraram na condição de substitutos tributários das empresas tomadoras de serviços, sendo que, na realidade, assumiam a posição de sujeito passivo na relação tributária e realizavam a hipótese de incidência justamente no momento em que procediam a distribuição ou crédito em favor dos cooperados dos valores relativos à prestação de serviços por eles realizada. Ademais, a base de cálculo também foi alterada, posto que deixou de ser os valores creditados ou distribuídos a cooperados, tendo sido definido como tanto, pela Lei n. 9.876/99, o valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, o que significa que está a englobar não só os rendimentos de trabalho pagos ou creditados aos cooperados, mas despesas outras que integram o preço contratado, tais como taxa de administração e outras.

Todos esses ângulos estão a denotar que o sujeito passivo e a base de cálculo definida na Lei n. 876/99 estão em descompasso com o artigo 195, I, da Constituição Federal, posto que estabelece:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta ou indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício".

Verifica-se, desta forma, que para ocorrer o enquadramento no preceito constitucional citado, indispensável seria que a incidência ocorresse sobre rendimentos do trabalho pagos ou creditados à pessoa física que preste serviço. Porém, no caso em tela, além de não se constatar a incidência sobre o valor dos rendimentos do

trabalho, e sim sobre o valor da nota fiscal ou fatura emitida, ainda, não diz respeito a importâncias devidas às pessoas físicas, mas decorrem de contratos firmados entre a tomadora de serviços e a cooperativas, portanto, diz respeito a relações estabelecidas entre pessoas jurídicas. É que, sabidamente, a cooperativa é uma pessoa jurídica, conforme inclusive decorre da Lei n. 5.764, de 16 de dezembro de 1971, em seu artigo 4º, pelo que não há como subsumir-se à hipótese prevista no dispositivo constitucional mencionado.

Conclusão inarredável é a de que houve a instituição de nova contribuição, até porque a anterior, prevista pela Lei Complementar n. 84/96, foi expressamente revogada pelo artigo 9º da Lei 9.876/99 e, assim sendo, somente poderia ser criada mediante lei complementar, na forma do artigos 195, § 4º e 154, I, da Constituição Federal, o que não se verificou na espécie.

Tal entendimento foi corroborado pelo Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do **RE 595838/SP**, afetado à sistemática do artigo 543-B, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli, ocorrido em **23 de abril de 2014**, que **declarou a inconstitucionalidade** do inciso IV, do artigo 22 da Lei nº 8212/91, introduzido pela Lei nº 9876/99, uma vez que criou nova fonte de custeio, sem a competente lei complementar.

Logo, a questão está sedimentada na Corte Maior, devendo ser afastada a exigibilidade da referida contribuição referente a 15% (quinze por cento) sobre o valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, relativamente a serviços que lhe são prestados por cooperados por intermédio de cooperativas de trabalho.

Como conseqüência, os valores pagos indevidamente devem ser devolvidos.

Da prescrição

Acerca do prazo prescricional para pleitear a repetição do indébito, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o C. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04/08/2011, publicado em 11/10/2011, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da LC nº 118 /2005, e fixou que é válida a aplicação do prazo quinquenal apenas às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, aplicando-se, para as ações propostas antes desse marco, o prazo prescricional decenal. Confira-se a ementa do julgado:

*DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118 /2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118 /05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118 /05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a *vacatio legis*, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de *vacatio legis* de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118 /08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118 /05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (RE 566621, ELLEN GRACIE, STF.)*

Considerando que a ação foi movida em 23/05/2013, aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado retroativamente da data do ajuizamento, ficando prescritas as parcelas anteriores a 23/05/2008.

Da compensação

Como conseqüência, reconhece-se à autora o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente. Referentes aos critérios a serem observados na compensação, a legislação que rege o instituto sofreu alterações ao longo dos anos: Leis nºs 8.383/1991, 9.430/1996, 10.637/2002 (oriunda ad MP nº 66/2002), 10.833/2003 e 11.051/2004, Decreto nº 2.138/1997 e Ins/SRF nºs 210/2002 e 460/2004, Lei nº 11.457/07 e IN nº 900/2008 e Lei nº 11.491/2009.

Baseado em entendimento consolidado da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de compensação tributária, prevalece **a lei vigente à data do encontro de contas** (débitos e créditos recíprocos da Fazenda e do contribuinte):

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08." (STJ, 1ª Seção, REsp 1.164.452/MG, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 02.09.2010) (Grifei)

Da Compensação de Contribuições Previdenciárias

O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a compensação de contribuições previdenciárias deve ser feita com tributos da mesma espécie, afastando-se, portanto, a aplicação do artigo 74, da Lei nº 9430/96, que prevê a compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal. Confira-se: *TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE DE ANALISAR OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPENSAÇÃO. EXIGÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGISLATIVA. NORMA VIGENTE AO TEMPO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96.*

1. Inviável discutir, em Recurso Especial, ofensa a dispositivos constitucionais, porquanto seu exame é de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, conforme dispõe o art. 102, III, da CF.

2. A compensação tributária depende de previsão legal e deve ser processada dentro dos limites da norma autorizativa, aplicando-se a regra vigente ao tempo do ajuizamento da demanda.

3. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". A regra já não permitia a compensação de créditos tributários sob o pálio daquele órgão, com débitos previdenciários, de competência do INSS.

4. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição.

5. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS.

6. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, 2ª Turma, Resp nº 1.235.348 - PR, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., Dje: 02/05/2011)(Grifei)

Da compensação após o trânsito em julgado

Com relação à regra contida no art. 170-A do Código Tributário Nacional, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que:

...quando a propositura da ação ocorrer antes da vigência da Lei Complementar nº 104/01, que introduziu no

Código Tributário o artigo 170-A, ou seja, antes de 10.01.01, a compensação tributária prescinde da espera do trânsito em julgado da decisão que a autorizou, porquanto este diploma legal não possui natureza processual, o que faz com que se aplique ao tempo dos fatos. (RESP 200700848962, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, 25/09/2007)

Da mesma forma, segue aresto:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. COMPENSAÇÃO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICAÇÃO ÀS DEMANDAS AJUIZADAS NA SUA VIGÊNCIA. 1. A revisão da verba honorária implica, como regra, reexame da matéria fático-probatória, vedado em Recurso Especial (Súmula 7/STJ). Excepciona-se apenas a hipótese de valor irrisório ou exorbitante, o que não se configura neste caso.

2. A Primeira Seção do STJ, em julgamento de recursos submetidos ao rito do art. 543-C do CPC, pacificou o entendimento de que a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN deve ser aplicada às causas iniciadas posteriormente à sua vigência, inclusive naquelas em que houver reconhecida inconstitucionalidade do tributo indevidamente recolhido (REsp. 1.164.452/MG e 1.167.039/DF).

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1380803/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 18/04/2011) (Grifei)

No caso dos autos, a demanda foi ajuizada em 23/05/2013; posterior, portanto, à vigência do citado comando legal, que deve ser aplicado.

Da limitação à compensação

Conforme exposto acima, de acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do REsp n. 1.164.452-MG (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 02.09.2010) pelo mecanismo do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a legislação vigente na data em que ocorre o encontro das contas (os débitos e créditos recíprocos de que são titulares o contribuinte e a Fazenda).

Destarte, as limitações percentuais previstas pelo artigo 89 da Lei nº 8212/91, com a redação dada pelas Leis nºs 9.032/95 e 9.129/95, não mais se aplicam, em virtude da alteração promovida pela Medida Provisória 448/08, convertida na Lei nº 11.941/2009, que as revogou.

Nesse sentido, decidiu a E. 1ª Seção deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO CÍVEL - LEI Nº 7.787/89 - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.032/95. LEI Nº 9.129/95. LEI Nº 11.941/09. LIMITAÇÃO. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO NA DATA DO ENCONTRO DE CONTAS.

1. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC.

2. O STJ apreciou a matéria no RESP Nº 796064, onde restou assentado no item 18 da Ementa que o marco temporal é a data do encontro de débitos: "18. A compensação tributária e os limites percentuais erigidos nas Leis 9.032/95 e 9.129/95 mantêm-se, desta sorte, hígida, sendo certo que a figura tributária extintiva deve obedecer o marco temporal da "data do encontro dos créditos e débitos", e não do "ajuizamento da ação", termo utilizado apenas nas hipóteses em que ausente o prequestionamento da legislação pertinente, ante o requisito específico do recurso especial..."

3. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(TRF3 - EI 273525, proc. n. 1204457-62.1994.4.03.6112-SP, 1ª Seção, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, D.E. 03.07.2012)

Da correção monetária

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO/REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA NA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual empreende-se a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

2. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) indica os indexadores e os expurgos inflacionários a serem aplicados em liquidação de sentenças proferidas em ações de compensação/repetição de indébito tributário:

- (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986;
- (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986;
- (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987;
- (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês);
- (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês);
- (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;
- (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991);
- (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991;
- (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991;
- (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e
- (xi) SELIC, a partir de janeiro de 1996.

3. Conseqüentemente, os percentuais a serem observados, consoante a aludida tabela, são: (i) de 14,36 % em fevereiro de 1986 (expurgo inflacionário, em substituição à ORTN do mês); (ii) de 26,06% em junho de 1987 (expurgo inflacionário, em substituição à OTN do mês); (iii) de 42,72% em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à OTN do mês); (iv) de 10,14% em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (v) de 84,32% em março de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vi) de 44,80% em abril de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (vii) de 7,87% em maio de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (viii) de 9,55% em junho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (ix) de 12,92% em julho de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (x) de 12,03% em agosto de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xi) de 12,76% em setembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xii) de 14,20% em outubro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiii) de 15,58% em novembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xiv) de 18,30% em dezembro de 1990 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); (xv) de 19,91% em janeiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à BTN do mês); e (xvi) de 21,87% em fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário, IPC/IBGE em substituição à INPC do mês).

4. In casu, o período objeto da insurgência refere-se aos meses de outubro a dezembro de 1989, sobre o qual deve incidir o BTN, que abrange o período de março de 1989 a fevereiro de 1990.

5. Embargos de divergência providos.

(STJ, 1ª Seção, Eresp 913.201 - RJ, Ministro Luiz Fux, v. u., Dje: 10/11/2008)

Por fim, entendo perfeitamente aplicável à espécie os ditames do artigo 557, do Código de Processo Civil. Referido artigo, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

Diante do exposto, julgo monocraticamente o feito e **DOU PROVIMENTO à apelação da impetrante**, com supedâneo no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, para desonerá-la da contribuição prevista no inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, e determinar a compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores à propositura da ação, apenas com contribuições previdenciárias, nos termos da lei vigente no encontro de contas, respeitando-se o artigo 170-A, do CTN.

Publique-se e intimem-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 11142/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0601816-74.1994.4.03.6105/SP

96.03.097774-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MACCAFERRI GABIOES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP038202 MARCELO VIDA DA SILVA e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.06.01816-0 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-C, § 7º, INCISO II, DO CPC - CRÉDITOS ESCRITURAIS DE IPI - CORREÇÃO MONETÁRIA - MATÉRIA NÃO SUBMETIDA AOS TERMOS DO ARTIGO 543-C DO CPC - ACÓRDÃO MANTIDO.

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.

2. O Superior Tribunal de Justiça, aos 24 de junho de 2009, em julgamento do Recurso Especial nº 1.035.847/RS, representativo da controvérsia, e julgado nos moldes do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu que é cabível a atualização monetária sobre créditos de IPI, nos casos em que houver ilegítima resistência ou demora injustificada por parte do Fisco ao seu aproveitamento.

3. Ausência de similitude a atrair a incidência do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do CPC, diante da ausência de comprovação de óbices criados e enriquecimento ilícito do fisco a ensejar o cabimento de correção monetária dos créditos escriturais .

4. Não exercido o **juízo de retratação**, os autos deve retornar à Vice-Presidência, nos termos do artigo 543-C, § 8º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não exercer o juízo de retratação e determinar o retorno dos autos à Vice-Presidência nos termos do artigo 543-C, § 8º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705379-42.1998.4.03.6106/SP

1998.61.06.705379-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DANILO DOMINGOS DA SILVA RIO PRETO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 913/2267

AGRAVADA : DANILO DOMINGOS DA SILVA
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 07053794219984036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "tempus regit actum".
2. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0802788-83.1996.4.03.6107/SP

2000.03.99.001937-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : C E LINHA MODA FEMININA LTDA
ADVOGADO : SP056253 EDNA REGINA CAVASANA ABDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 96.08.02788-8 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - CDA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ - MULTA - INFRAÇÃO À CLT - EXIGIBILIDADE

1. Por força do artigo 543-C, parágrafo 7º., inciso II, do CPC, acompanho os fundamentos do REsp 1111982/ SP e passo a realizar novo exame do mérito da apelação.
2. A inicial da execução fiscal deve estar instruída com a Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente para comprovar o título executivo fiscal.
3. A Certidão da Dívida Ativa, formalmente em ordem, constitui título executivo extrajudicial revestido de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza.
4. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.
5. O auto de infração constitui-se em ato administrativo dotado de presunção "juris tantum" de legitimidade e veracidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para negar provimento à apelação,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002291-53.2001.4.03.6002/MS

2001.60.02.002291-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : LAUDELINO BALBUENA MEDEIROS
ADVOGADO : MS008398 ADRIANA CARVALHO SILVA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - INSCRIÇÃO - IRRELEVÂNCIA DO EFETIVO EXERCÍCIO - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - JUNTADA DE DOCUMENTO RELEVANTE NA APELAÇÃO - PRECLUSÃO

1. CDA formalmente correta e devidamente fundamentada, contendo os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, não havendo omissões que possam prejudicar a defesa do executado.
2. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa ou de inverter o ônus da prova.
3. As anuidades devidas aos conselhos profissionais independem do efetivo exercício da profissão, uma vez que seu fato gerador é a inscrição do profissional no conselho. Não realizado o pedido de cancelamento administrativo do registro, as anuidades podem ser exigidas.
4. Aplicável o art. 174 do CTN, o qual estabelece prescrever a ação para a cobrança do crédito tributário "em cinco anos, contados da data de sua constituição definitiva".
5. Tratando-se de anuidades devidas a Conselhos profissionais, o crédito tributário constitui-se mediante a ausência de pagamento em seu vencimento, data a partir da qual, à míngua de impugnação administrativa, encontra-se o devedor em mora.
6. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
7. Aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia do exequente em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.
8. Afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição definitiva dos créditos tributários e a data do ajuizamento da execução, sem notícia de fatos interruptivos ou suspensivos do prazo.
9. Embora o embargante tenha trazido aos autos, por meio do presente recurso, notícia relevante ao deslinde do caso, consistente na juntada de seu pedido de baixa dos quadros do Conselho, constata-se haver precluído seu direito de apresentar novo fato e argumento em busca de defender o crédito exequendo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003778-25.2001.4.03.6110/SP

2001.61.10.003778-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : IPOMADE IND/ E COM/ LTDA e outros
OSMAR RIZZARDO
OSCAR RIZZARDO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 160/161
No. ORIG. : 00037782520014036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.
2. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
3. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
4. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado.
5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001847-51.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.001847-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DJALMA FARIA CURSINO
ADVOGADO : SP085138 PAULO CELSO DE MOURA CURSINO e outro
APELADO(A) : SUPERMERCADOS SUPER PLA LTDA e outros
: EVERALDO DE FARIA CURSINO
: RODRIGO CUNHA MENDONCA
: PEDRO LUIZ CARVALHEIRO PANTOJA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 172/174
No. ORIG. : 00018475120014036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN.

2. Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Na presente hipótese, contudo, inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional.

3. De rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, pois presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (15/04/1988) e a citação da empresa executada, ato processual não realizado até a presente data. Note-se ter optado por redirecionar o feito diretamente aos sócios, sem que antes lograsse obter a interrupção da prescrição mediante a citação da empresa.

4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009570-09.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.009570-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : EDAX CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA e outros
: JORGE AUGUSTO CESTARI FELIX

REMETENTE : JORGE EDUARDO CESTARI FELIX
: JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - REEXAME NECESSÁRIO - ART. 475, II, DO CPC - SENTENÇA DE MÉRITO - REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA

1. A fim de adequar-me ao entendimento pacificado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, passo à reapreciação da matéria.
2. Em Execução Fiscal, havendo sentença de mérito contra a Fazenda Pública, é obrigatório o duplo grau de jurisdição.
3. O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória.
4. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
5. Afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários e a propositura do feito executivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020267-76.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.020267-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : TAKESHI OIKAWA -ME
ADVOGADO : SP065661 MARIO LUIS DA SILVA PIRES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 99.00.00006-3 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - FATO SUPERVENIENTE - PAGAMENTO DO CRÉDITO - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - CARÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.
2. Ao ser extinto o crédito pelo pagamento, o embargante perde o interesse processual nos embargos à execução, porquanto o título que visava a desconstituir já fora cancelado. De rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, 301, X, 462 e 794, I, todos do CPC.
3. Efetuando o pagamento do crédito, o embargante assume a improcedência de seus argumentos, devendo, em tese, ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial. Entretanto, o encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para extinguir os embargos à execução sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005823-07.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.005823-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Mato Grosso do Sul CREA/MS
ADVOGADO : MS009959 DIOGO MARTINEZ DA SILVA
APELADO(A) : MUNICIPIO DE APARECIDA DO TABOADO MS
ADVOGADO : MS003919 ORLANDO MARTINS DE QUEIROZ e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CREA - AVALIAÇÃO DE IMÓVEIS PARA FINS DE CÁLCULO DE ITBI. ANOTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TÉCNICA - ATIVIDADE NÃO PRIVATIVA DE ENGENHEIROS.

A avaliação de imóveis com vistas à apuração do ITBI não se trata de atividade que requeira conhecimentos técnicos especializados, não demandando sua realização por engenheiro, tampouco se submetendo à Anotação de Responsabilidade Técnica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048601-28.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.048601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PAULISPEL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E PAPELAO LTDA
ADVOGADO : SP033345 PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/211
No. ORIG. : 00486012820024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.
2. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
3. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
4. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado.
5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000962-02.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.000962-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AUTO POSTO TREVO LAGO AZUL LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78
No. ORIG. : 00009620220034036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
2. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao

regime do art. 543-C do CPC.

3. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado.

4. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005290-60.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.005290-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LUCIANO BARSOCCHI e outro
: MARIA TERESA CODINA RAIG BARSOCCHI
ADVOGADO : SP204929 FERNANDO GODOI WANDERLEY e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPI - DÉBITOS DA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

1. Com esteio no art. 8º do Decreto-Lei n.º 1.736/79 busca-se o direcionamento da execução fiscal em face dos sócios, como devedores solidários, ou seja, como devedores principais, já que na solidariedade a obrigação pode ser exigida em sua inteireza de qualquer um dos co-devedores solidários.

2. Conforme expressa previsão normativa, os sócios são solidariamente responsáveis pelo pagamento das obrigações decorrentes de débitos relativos ao IRRF e ao IPI.

3. Nos moldes do Instrumento de Alteração da Sociedade, o sócio embargante, à época dos fatos geradores figurava como sócio, todavia retirou-se do quadro societário da empresa executada em momento posterior aos fatos geradores, razão pela qual responde pelos débitos executados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0068940-71.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.068940-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ALEXANDRE RAMOS COSTA
ADVOGADO : SP058257 JOSE VALTER DESTEFANE e outro
PARTE RE' : BOM DESEJO CONFECÇÕES LTDA e outros
: MUSTAPHA AHMAD MOHAMAD ALI
: ASSAAD EDWARD ELSANEH
ADVOGADO : SP058257 JOSE VALTER DESTEFANE e outro
PARTE RE' : MOUSTAFA MEHIDINE MENIDINE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 173/174
No. ORIG. : 00689407120034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.
2. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
3. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
4. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação da sociedade executado, ato processual não realizado até a presente data.
5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017355-38.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.017355-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : AFFONSO MEDINA TEBAR e outro
: JOAO MEDINA TEBAR
ADVOGADO : SP067467 EMY GORTE
INTERESSADO : AFFONSO MEDINA E IRMAO LTDA
No. ORIG. : 00.00.00012-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - FATO SUPERVENIENTE - PAGAMENTO DO CRÉDITO - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - CARÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.
2. Ao ser extinto o crédito pelo pagamento, o embargante perde o interesse processual nos embargos à execução, porquanto o título que visava a desconstituir já fora cancelado. De rigor a extinção do processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 267, VI, 301, X, 462 e 794, I, todos do CPC.
3. Efetuando o pagamento do crédito, o embargante assume a improcedência de seus argumentos, devendo, em tese, ser condenado ao pagamento da verba sucumbencial. Entretanto, o encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, exercer o juízo de retratação para extinguir os embargos à execução sem resolução do mérito e julgar prejudicada a apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038495-36.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.038495-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PASY IND/ E COM/ DE BORRACHA E PLASTICO LTDA
ADVOGADO : SP115479 FERNANDO CALZA DE SALLES FREIRE e outro
PARTE RE' : GERSON WAITMAN

EMENTA

EMBARGOS À ARREMATACÃO - PREÇO VIL - INOCORRÊNCIA

1. Por ser, o conceito jurídico de preço vil, indeterminado pela legislação, é necessária a consideração de situações fáticas pelo magistrado, hábeis a aferir se a arrematação fora realizada por lance vil, como nos casos de depreciação do bem ou de sua falta de interesse ao mercado.
2. Razoabilidade e proporcionalidade entre os valores da avaliação e o da arrematação do bem, descaracteriza o alegado preço vil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047979-75.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.047979-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : TERERECO MODAS LTDA
ADVOGADO : SP042950 OLGA MARIA LOPES P DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO - SELIC - LEGALIDADE

1. Correta a fundamentação da CDA, pois presentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, ausente omissão capaz de prejudicar a defesa do executado.
2. A correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda ante o processo inflacionário. Desta forma, a correção monetária deve incidir a partir do vencimento da obrigação.
3. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.
4. A Lei n.º 9.298/96, em seu artigo 1º, derogou o art. 52, § 1º, da Lei n.º 8.078/90, disciplinando que as multas decorrentes de inadimplementos de obrigações não poderão ser superiores a 2%, porém, tal dispositivo não pode ser aplicado às relações jurídico-tributárias, pois o Código de Defesa do Consumidor, como foi consagrada a Lei n.º 8.078/90, refere-se especificamente às relações de consumo, não caracterizada na espécie.
5. Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento dessa. Podem ser cumulados com a multa de mora, nos termos do art. 2º da Lei n.º 5.421/68, que revogou a limitação de 30% prevista no artigo 16 da Lei n.º 4.862/65.
6. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.
7. Acessórios arbitrados de acordo com a legislação de regência, consignada na CDA, não havendo prejuízo à liquidez do título, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055472-06.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.055472-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : INSTITUTO BRASILEIRO DE MERCADO DE CAPITAIS IBMEC
ADVOGADO : SP271385 FERNANDA RIZZO PAES DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 418/419
No. ORIG. : 00554720620044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ÔNUS DA EXEQUENTE - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - VALOR - ART. 20, §4º, CPC

1. Extinta a execução em razão do acolhimento da exceção de pré-executividade, em regra devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade.
2. Honorários advocatícios arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC, bem assim consoante o entendimento pacificado na E. Sexta Turma deste Tribunal.
3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062976-63.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.062976-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DISTRIBUIDORA GIMENEZ DE PLASTICOS LTDA massa falida
SINDICO : EDSON EDMIR VELHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MASSA FALIDA - MULTA - NÃO INCIDÊNCIA - JUROS - POSTERIORES À QUEBRA SOMENTE SE O ATIVO COMPORTAR

1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Não incide a multa moratória sobre o crédito tributário exigido de massa falida, razão pela qual deve ser excluída da execução.
3. Os juros anteriores à quebra são devidos e os posteriores somente se o ativo comportar.

ACÓRDÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 925/2267

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000985-41.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.000985-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CFC CREDITO FINANCIAMENTO E COBRANCA S/C LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 100/101
No. ORIG. : 00009854120054036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - REEXAME NECESSÁRIO - INAPLICABILIDADE PRESCRIÇÃO - AUTOLANÇAMENTO - OCORRÊNCIA

1. O reexame necessário, previsto no artigo 475 do Código de Processo Civil, refere-se ao processo de conhecimento e não ao de execução da dívida ativa.
2. O termo inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeitos a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo.
3. O termo final dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. Precedentes do REsp 11202295, sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.
4. Ocorrência de prescrição, porquanto presente inércia da exequente e período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação do executado, ato processual não realizado até o presente momento.
5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003892-27.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.003892-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : MS008587 RAFAEL SAAD PERON
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MS013041B MARCOS HENRIQUE BOZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00038922720064036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. ICMS. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEVIDOS

1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT) faz jus ao benefício da imunidade tributária recíproca, prevista no artigo 150, VI, "a" e § 2º da CF, por ser prestadora de serviço público exclusivo e obrigatório do Estado.

2. Tendo em vista o elevado valor da execução e considerando que a causa não envolveu grande complexidade, reduzo a verba honorária para o valor de R\$10.000,00, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil e jurisprudência desta e. Turma.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004135-96.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.004135-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JURACI BRANDAO DE PAULA
ADVOGADO : SP164202 JOSE ROBERTO CAIANO e outro

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS

1. Reapreciação da matéria por força do disposto no artigo 543-C, § 7º, II do CPC, introduzido pela Lei nº 11.672, de 2008.

2. Afastamento da condenação da União nos honorários advocatícios, porquanto o erro que ensejou o ajuizamento da execução fiscal pode ser atribuído ao contribuinte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042490-86.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.042490-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : FORTYLOVE COM/ IMPORT/ E EXPORT/ LTDA
ADVOGADO : SP124174 EDUARDO NUNES DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP090042 DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA - INMETRO - EXIGIBILIDADE - PRELIMINAR
AFASTADA - CDA - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ - ENCARGOS

1. A exordial atende perfeitamente aos requisitos do artigo 282 do CPC não se consubstanciando, *in casu*, empeço ao conhecimento da lide, mormente em razão de ter sido acompanhada das Certidões da Dívida Ativa pertinentes, razão pela qual não se há falar em inépcia da petição inicial.
2. A Certidão da Dívida Ativa, formalmente em ordem, constitui título executivo extrajudicial revestido de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza.
3. Consoante ponderado pelo juiz "a quo" "não houve incidência da taxa SELIC para correção do débito a qualquer título, sendo que foi aplicado o percentual de 1% para os juros de mora", consoante Certidões da Dívida Ativa.
4. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020322-11.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.020322-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : TANAGRA RODRIGUES VALENCA TENORIO ROCHA
ADVOGADO : SP166020 MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

TRIBUTÁRIO. INTIMAÇÃO POR EDITAL. CONTRIBUINTE QUE NÃO MANTÉM ATUALIZADO SEU ENDEREÇO PERANTE A FISCALIZAÇÃO FAZENDÁRIA. ART. 23 DO DECRETO Nº 70.235/1972. NULIDADE. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

1. "Não há nulidade na intimação do contribuinte por edital, quando infrutíferas as tentativas de intimação pessoal, no endereço constante de seu cadastro junto ao Fisco, nos termos do disposto no art. 23 do Dec. 70.235/1972."

(STF, RHC 95.108, relatora Ministra Ellen Gracie, j. 24/11/2009)

2. Considera-se feita a intimação quinze dias após a publicação ou afixação do edital, se este for o meio utilizado, conforme o disposto no art. 23, § 2º, III, do Decreto nº 70.235/1972, com redação dada pela Lei nº 9.532/97.

3. Inocorrência de decadência, pois os créditos tributários em questão, relativos ao IRPF em razão de suposta omissão de receitas nos anos de 2000 e 2001, são sujeitos a lançamento de ofício, tendo o auto de infração sido lavrado em 12/09/2005; portanto, dentro do prazo de 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, consoante previsto no art. 173, I, do Código Tributário Nacional.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00024 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003203-53.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.003203-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE MOGI GUACU SP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIMENTO

1. Sentença não submetida ao reexame necessário a teor do disposto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031755-57.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031755-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

APELADO(A) : BRASILPREV SEGUROS E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
: SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
: SP144994 MARCELO PAULO FORTES DE CERQUEIRA
: SP173362 MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ERRO DO CONTRIBUINTE - HONORÁRIOS INDEVIDOS PELA UNIÃO

1. A inscrição em dívida ativa e o posterior ajuizamento da execução fiscal tiveram como causa os erros de preenchimento da DCTF e a apresentação intempestiva da impugnação, ou seja, a própria embargante deu causa à execução fiscal.
2. À luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios pela União, pois quem deu causa ao ajuizamento da execução foi o próprio executado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039526-86.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.039526-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : EDMETEC EDICOES MEDICAS TECNICAS E CIENTIFICAS LTDA
ADVOGADO : SP082604 RITA DE F PEREIRA BOTTO DA FONSECA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - GARANTIA DO JUÍZO - INSUFICIÊNCIA - QUESTÃO DA EXECUÇÃO - PROCESSAMENTO DOS EMBARGOS

1. A ausência de garantia integral do juízo não obsta o recebimento dos embargos à execução fiscal, porquanto o reforço pode ser determinado a qualquer tempo por meio de discussão afeta ao âmbito da execução fiscal. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal.
2. Retorno dos autos à vara de origem para o regular processamento dos embargos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação. O Desembargador Federal Johnson Di Salvo acompanhou ressalvando expressamente seu ponto de vista pessoal.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022381-48.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.022381-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANGELO FEBRONIO NETTO
ADVOGADO : SP021753 ANGELO FEBRONIO NETTO e outro
No. ORIG. : 00223814820074036301 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 7.713/88. ISENÇÃO.

1. Sentença sujeita ao reexame necessário, a teor do art. 475, I, do CPC. Aplicação da Súmula nº 490 do C. STJ.
2. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".
3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
4. *In casu*, o ajuizamento da ação ocorreu posteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005 e, portanto, aplicável à hipótese a prescrição quinquenal.
5. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º. 01.1989 a 31.12.1995, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008.
6. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
7. Correção monetária dos valores indevidamente recolhidos segundo os critérios delineados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010 para as ações de repetições de indébito.
8. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, aplica a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
9. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca, a teor do disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, à remessa oficial tida por interposta e ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021348-10.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021348-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 931/2267

APELANTE : HELVIO SILIPRANDI
ADVOGADO : SP261863 ADRIANA CRISTINE ALVES DE REZENDE
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR INICIATIVA DO EMPREGADOR.

1. Conforme dispõe o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, competia à União reiterar em requerimento expresso, na apelação, a apreciação do agravo retido pelo Tribunal. Não havendo formulado o pedido, não se conhece do recurso.
2. Prejudicada a apreciação do agravo retido interposto pelo impetrante, porquanto a matéria nele ventilada se confunde com a deduzida na apelação.
3. Na demissão sem justa causa por iniciativa do empregador, podem ser integrados à lide tanto a autoridade fiscal do domicílio do contribuinte, quanto do responsável tributário, a quem se incumbe o desconto e a retenção do imposto na fonte, cuja exigibilidade se questiona.
4. Correta a indicação da autoridade escolhida pelo impetrante para compor o polo passivo do mandado de segurança, porquanto a fonte pagadora situa-se na capital do Estado de São Paulo, bem como a homologação da rescisão contratual ocorreu no sindicato da categoria situado na cidade de São Paulo.
5. Afastada a extinção do processo sem resolução de mérito, possível a análise do mérito, por força do disposto no art. 515, § 3º, do CPC.
6. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre gratificações pagas por mera liberalidade da empresa, por possuírem natureza remuneratória, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
7. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ nº 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
8. O montante recebido a título de férias proporcionais, acrescidas do respectivo adicional de 1/3 (um terço), pago ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho tem caráter indenizatório.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a extinção do processo sem resolução de mérito e com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC não conhecer do agravo retido interposto pela União Federal, dar parcial provimento à apelação do impetrante, ficando prejudicado o agravo retido por ele interposto, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030953-77.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030953-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ATILIO CARLOS PIERAMI
ADVOGADO : SP183235 RONALDO LIMA VIEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00309537720084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 7.713/88. ISENÇÃO.

1. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".

2. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

3. *In casu*, o ajuizamento da ação ocorreu posteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005 e, portanto, aplicável à hipótese a prescrição quinquenal.

4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º. 01.1989 a 31.12.1995, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008.

5. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.

6. Mantida a correção monetária dos valores indevidamente recolhidos segundo os critérios delineados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010 para as ações de repetições de indébito que, por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, aplica a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

8. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca, a teor do disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil, observando-se o fato de o autor ser beneficiário da justiça gratuita.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001425-53.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001425-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CENTRO EDUCACIONAL JEAN PIAGET S/C LTDA
ADVOGADO : SP104886 EMILIO CARLOS CANO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - MULTA - REDUÇÃO PARA MENOS DE 20% - IMPOSSIBILIDADE - SELIC

1. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.

2. Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária. Súmula 45 do extinto TFR.

3. Impossibilidade de redução da multa de 20% diante da ausência de norma autorizadora.

4. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001426-38.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.001426-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : CENTRO EDUCACIONAL JEAN PIAGET S C LTDA
ADVOGADO : SP104886 EMILIO CARLOS CANO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO - SELIC - LEGALIDADE

1. Quanto à alegação da apelação referente à ausência de lançamento tributário e ausência de procedimento administrativo, a questão não será apreciada por este Tribunal, sob pena de supressão de instância, porquanto não abordado na inicial ou apreciado pelo juízo "a quo".
2. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.
3. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003470-09.2008.4.03.6121/SP

2008.61.21.003470-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : GILBERTO JOSE FERRI
ADVOGADO : SP226233 PEDRO NELSON FERNANDES BOTOSSO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP160834 MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00034700920084036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. PERDA DE OBJETO. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A despeito do caráter eminentemente satisfativo da medida compete a esta Corte Regional pronunciar-se sobre o mérito da questão posta em exame ante sua relevância e para que o interesse da parte requerente seja efetivamente assegurado, de sorte que não se há de falar em perda de objeto da demanda.
2. Patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa.
3. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado.
4. Considerando-se o caráter repetitivo e a simplicidade da demanda, os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% sobre o valor da causa, desde que não ultrapassem o montante de R\$ 500,00 (quinhentos reais).
5. *In casu*, honorários advocatícios mantidos em 10% sobre o valor da causa, vez que condizentes com os balizamentos traçados pelo art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da Caixa Econômica Federal e dar parcial provimento à apelação do requerente, para afastar a extinção do processo sem resolução de mérito e com fundamento no art. 515, § 3º, do CPC julgar procedente o pedido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027063-78.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.027063-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Poa SP
ADVOGADO : SP168418 JOSÉ MARQUES NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00270637820084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CEF - LEGITIMIDADE PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO - PROGRAMA IMOBILIÁRIO PERTENCENTE À UNIÃO (PAR - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL) - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO

1. Conforme disposto pela Lei nº 10.188/01, tem-se que o Programa de Arrendamento Residencial - PAR - visa ao atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, permitindo o arrendamento residencial com opção de compra ao final do contrato, cuja gestão do Programa foi atribuída ao Ministério das Cidades, e sua operacionalização foi atribuída à Caixa Econômica Federal - CEF, havendo previsão da criação de um Fundo

destinado à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR.

2. Prevê o §3º do art. 2º de referida Lei que os bens imóveis integrantes do fundo são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF. Nesse sentido, a CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da mencionada Lei.

3. Sendo a CEF proprietária do imóvel é, também, contribuinte dos impostos incidentes sobre tal bem, por força do artigo 34 do Código Tributário Nacional, além de eventuais taxas, não se podendo falar em ilegitimidade da executada.

4. Detendo a Caixa Econômica Federal natureza jurídica de empresa pública, não se pode pretender atribuir-lhe a imunidade recíproca a impostos prevista no art. 150, VI, letra *a*, § 2º da Constituição Federal, mormente considerando-se o disposto § 2º do art. 173 da Constituição Federal.

5. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do respectivo Tribunal a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008324-18.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.008324-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : SILL INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP201113 RENATO CESAR VEIGA RODRIGUES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 03.00.00301-8 1 Vr AVARE/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ENCARGO DO DL 1.025/69

1. O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

2. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

3. Aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

4. Afastamento da prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários e o ajuizamento da execução.

5. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do

tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.

6. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.

7. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

8. Todos os referidos acessórios foram arbitrados de acordo com a legislação de regência, consignada na CDA, não havendo prejuízo à liquidez do título, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023549-78.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023549-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NILZA APARECIDA MAZZETTI FERREIRA
ADVOGADO : SP204399 BRUNO WINKLER
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : PAVIMENTADORA IMOBILIARIA E PEDREIRA ALVORADA LTDA
No. ORIG. : 07.00.03261-8 1 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITOS DA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AO SÓCIO - ÔNUS DA PROVA - ART. 333, I, DO CPC

1. O sócio, o diretor, o gerente ou o representante são órgãos de que se vale a pessoa jurídica para a realização do seu objeto social. A atribuição de responsabilidade tributária, por substituição, nos termos do artigo 135, III, do CTN, somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes ou infração à lei ou ao contrato, assim consideradas a gestão fraudulenta com intuito de lesar o credor tributário deliberadamente, ou a dissolução irregular da sociedade, desde que comprovada a conduta irregular.

2. O inadimplemento não configura infração à lei, e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade.

3. Necessário ainda perscrutar sobre a qualidade daqueles que integram o quadro social da pessoa jurídica executada, bem como a época da ocorrência dos fatos geradores do débito executado, porquanto a responsabilização dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa está jungida à contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada e a época da ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

4. A exequente requereu a inclusão da ora apelante no polo passivo da execução fiscal, "à vista da extinção da pessoa jurídica sem a quitação dos impostos e contribuições federais". Outrossim, consoante mencionado em contrarrazões, "a Sra. Nilza Aparecida foi incluída no polo passivo desta ação em decisão exarada, uma vez que estavam configuradas a sua condição de sócia-gerente da pessoa jurídica (ficha cadastral JUCESP) e a extinção de fato da empresa".

5. A apelante, por seu turno, não logrou infirmar a existência dos pressupostos hábeis a ensejar sua responsabilização pelos débitos da empresa executada, não tendo colacionado aos autos documentos nesse

sentido, nos termos do art. 333, I, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024932-91.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.024932-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ICOEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 03.00.00393-4 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - ART. 174, CTN - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA

1. O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.
2. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.
3. Inaplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito.
4. Reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários e o ajuizamento da execução.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026390-46.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026390-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : SIRLEI COLATO espolio
ADVOGADO : SP098252 DORIVAL FASSINA
REPRESENTANTE : ALDO DAMIAO ANTONIO JUNIOR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 96.00.00002-4 1 Vt OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE NÃO CONHECIDA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - RECURSO CABÍVEL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE - EXTINÇÃO DO PROCESSO - ABANDONO DA CAUSA - NÃO OCORRÊNCIA

1. Configura-se erro grosseiro, impedindo a aplicação do princípio da fungibilidade, a interposição de recurso impertinente em lugar daquele expressamente previsto em norma jurídica própria, quando a situação não enseja dúvida objetiva quanto à interposição do recurso.
2. O juízo "a quo" proferiu decisão interlocutória, pois não extinguiu a execução, mas apenas rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo executado, dando prosseguimento ao feito executivo. O recurso cabível é o agravo de instrumento.
3. O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicável, subsidiariamente, as normas contidas no CPC.
4. O abandono da causa pelo autor, disciplinado no inciso III, acarreta a extinção do processo quando, por não promover os atos e diligências que lhe competiam, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias. Convém registrar que se não houver citação válida do executado ou a execução não tiver sido embargada, torna-se inaplicável a exigência de requerimento do réu, prevista na súmula 240 do C. STJ.
5. Constata-se ausência de condição propícia à extinção da execução, em virtude de não ter o Juízo *a quo* determinado a intimação pessoal da exequente para suprir a falta de diligências que lhe competiam, no prazo de 48 horas, conforme o disposto no §1º, do art. 267, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034320-18.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034320-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : WLAMA AGRO INDUSTRIAL LTDA
ADVOGADO : SP063823 LIDIA TOMAZELA

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 04.00.00138-6 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA NÃO CARACTERIZADA - TAXA SELIC - APLICABILIDADE - ENCARGO DO DL 1.025/69

1. Revela-se correta a fundamentação da CDA, pois presentes os requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei n.º 6.830/80, ausente omissão capaz de prejudicar a defesa do executado.
2. A denúncia espontânea apenas exime o contribuinte do pagamento da multa moratória se efetuado o recolhimento do principal e dos juros de mora.
3. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.
4. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.
5. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.
6. Todos os referidos acessórios foram arbitrados de acordo com a legislação de regência, consignada na CDA, não havendo prejuízo à liquidez do título, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036901-06.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036901-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MP LAVANDERIAS LTDA
ADVOGADO : SP234239 DANIEL DOS SANTOS PORTO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 02.00.00096-0 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA - SELIC - ENCARGO D.L. 1.025/69

1. Alegações genéricas, desprovidas de fundamentação, não são hábeis a ilidir a presunção relativa de liquidez e certeza da Certidão da Dívida Ativa.
2. Consoante previsão na legislação específica, a taxa SELIC incide sobre os valores objeto da execução fiscal, afastando a incidência de outro índice de correção monetária ou juros.
3. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018243-88.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018243-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : JOAQUIN GONZALO CARDONER
ADVOGADO : SP165367 LEONARDO BRIGANTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00182438820094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO COM PRAZO INDETERMINADO.

1. A sentença concessiva de mandado de segurança, ainda que parcialmente, submete-se ao duplo grau de jurisdição, por força da disposição contida no art. 14, § 1º, da Lei nº 12.016/2009.
2. O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que as verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial, por não possuírem caráter indenizatório sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda.
3. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
4. Rejeitada alegação no sentido de que deva ser afastado o imposto de renda sobre a indenização especial paga sob a rubrica de "bônus indenizatório" sob a assertiva de que "o prazo definido entre as partes não foi completamente preenchido, razão que motivou a aplicação do dispositivo contratual que tratava de INDENIZAÇÃO por gravames causados, em relação à dispensa injustificada."
5. *In casu*, não se trata de rescisão antecipada de contrato de trabalho com termo estipulado, hipótese na qual se aplicaria o art. 479 da CLT que prevê o pagamento de indenização, e por metade, da remuneração a que o empregado teria direito até o termo do contrato.
6. Ao contrário, trata-se de contrato de trabalho por prazo indeterminado, consoante se depreende da leitura da cláusula 5 do referido contrato (fl. 23), tendo o impetrante recebido por ocasião de sua demissão, sem justa causa, as verbas rescisórias discriminadas no Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho (fl. 28), inclusive gratificação especial paga sob a rubrica de "bônus indenizatório", verba remuneratória paga por mera liberalidade do empregador.
7. Convenções particulares não possuem o condão de dispensar o cumprimento de obrigação tributária.
8. Pacífico o entendimento de terem caráter indenizatório as férias indenizadas - vencidas ou proporcionais - e os respectivos terços constitucionais convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.
9. Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e à remessa oficial tida por

interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019135-94.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019135-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOAO LUIZ FEDRICCI
ADVOGADO : SP077158 MARIA EMILIA DE MATOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00191359420094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Os valores recebidos pelo trabalhador a título de participação nos lucros ou resultados da empresa sujeitam-se à hipótese de incidência do imposto de renda retido na fonte, nos termos do art.3º, § 5º, da Lei nº 10.101/2000.
2. Não incide o imposto de renda sobre indenização especial prevista em Convenção Coletiva de Trabalho, vigente à época da rescisão contratual, paga ao empregado demitido sem justa causa que preencheu as condições nela previstas.
3. O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que as verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial, por não possuírem caráter indenizatório sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda.
4. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
5. Pacífico o entendimento de terem caráter indenizatório as férias indenizadas - vencidas ou proporcionais - e os respectivos terços constitucionais convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.
6. Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024311-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024311-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARCIA PEREIRA DA SILVA DOS SANTOS ALMEIDA
ADVOGADO : SP271978 PAULO CESAR NEVES e outro
CODINOME : MARCIA PEREIRA DA SILVA DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00243115420094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS PAGAS NO CONTEXTO DE ACORDO COLETIVO.

1. Indenizações pagas por força de Acordo Coletivo de Trabalho não se sujeitam à incidência do imposto de renda (REsp 1.112.745/SP).
2. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
3. A impetrante recebeu indenização especial, sob a rubrica de gratificação III, correspondente ao pacote social da empresa Bayer S/A, ao transferir suas unidades de produção para outras unidades do grupo empresarial, previsto nas cláusulas 8, 9 e 10 do Acordo Coletivo de Trabalho vigente à época (fls. 21/26).
4. No âmbito do Direito do Trabalho, as convenções coletivas e acordos coletivos integram as normas trabalhistas, a teor do disposto no artigo 7º, XXVI, da Constituição Federal.
5. Assinale-se ser desnecessária a homologação de convenções e acordos pela Justiça do Trabalho, pois o artigo 614 da Consolidação das Leis do Trabalho não faz referida exigência.
6. Ao contrário, referido diploma legal, dispõe que o depósito de uma via da convenção, para fins de registro e arquivo, no Departamento Nacional do Trabalho, em se tratando de instrumento de caráter nacional ou interestadual, ou nos órgãos regionais do Ministério do Trabalho, nos demais casos, é suficiente para a vigência da mesma. Precedente STJ: (EDcl no REsp 890.816/SP, relatora Ministra Denise Arruda, DJ 29/06/2007).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025747-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025747-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : WILMA SATIKO KAWANO GUIZERIAN
ADVOGADO : SP111398 RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00257474820094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS VERBAS PAGAS NO CONTEXTO DE ACORDO COLETIVO (VERBAS INDENIZATÓRIAS). FÉRIAS.

TEMAS JÁ JULGADOS NA FORMA DO ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido da exigibilidade do imposto de renda incidente sobre gratificações pagas por mera liberalidade da empresa, por possuírem natureza remuneratória, com incidência do artigo 43 do Código Tributário Nacional.
2. Indenizações pagas por força de Acordo Coletivo de Trabalho não se sujeitam à incidência do imposto de renda (REsp 1.112.745/SP).
3. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
4. Pacífico o entendimento de terem caráter indenizatório as férias indenizadas - vencidas ou proporcionais - e os respectivos terços constitucionais convertidos em pecúnia e pagos ao empregado por ocasião da rescisão do contrato de trabalho.
5. Ressalte-se ser prescindível indagar-se da comprovação da efetiva necessidade de serviço, porquanto a regra de não-incidência tem por base o caráter indenizatório das referidas verbas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003295-32.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.003295-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MULTILASER INDL/ LTDA
ADVOGADO : RJ166092 FELLIPE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00032953220094036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. A autora postula a liberação de mercadorias retidas pela autoridade alfandegária por meio do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0817800/36643/08, devido à suspeita de subfaturamento.
2. No mandado de segurança 2008.61.04.012102-1 busca-se assegurar a liberação das mercadorias independentemente dos fatos relacionados no auto de infração supramencionado.
3. A causa de pedir que justificou a propositura de ambas as ações, foi a suspeita de subfaturamento das mercadorias acobertadas pela DTA nº 08/08437843-6.
4. Com efeito, causa de pedir e pedido são idênticos porquanto se ataca o critério de valoração aduaneira adotado pela Receita Federal, com base em estudo da Empresa Philips Intellectual Property & Standards, insurgindo-se a autora contra suspeita de subfaturamento e, postulando nesta ação de conhecimento e naquele mandado de segurança a liberação das mercadorias.
5. Identidade de partes presente. Assinale-se não impedir reconhecimento de litispendência o fato de o mandado de segurança e a ação de conhecimento ter diversidade de rito. Na primeira hipótese, o impetrado é a autoridade coatora e, no outro, a pessoa jurídica da qual a autoridade coatora faz parte.
6. A ação de conhecimento foi proposta em 24 de março de 2009, três dias antes da sentença de homologação do pedido de desistência formulado no mandado de segurança 2008.61.04.012102-1, formulado em 26 de março de 2009, ou seja, em data posterior propositura desta demanda.
7. Evidente ter a autora ter repetido demanda anteriormente ajuizada e que se encontrava em curso quando da

propositura desta ação de conhecimento.

8. Nos termos do sistema processual civil reputam-se idênticas duas ações quando houver identidade entre as partes, a causa de pedir e o pedido, o que ocorreu na hipótese.

9. Presente pressuposto negativo de desenvolvimento do processo, deve a sentença extintiva sem resolução de mérito ser mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002474-10.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.002474-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : VICENTE ANTONIO GIORNI
ADVOGADO : SP249373 ELISANDRA MURILHO TREVIZAN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - AVALIAÇÃO - INCIDENTE DA EXECUÇÃO

1. A alegação de excesso de penhora deve ser precedida de avaliação e deduzida nos autos da execução.
2. Impropriedade dos embargos para o incidente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003631-18.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.003631-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : VALDOMIRO CARLOS GARCIA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00036311820094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 7.713/88. ISENÇÃO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º. 01.1989 a 31.12.1995, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008.
2. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
3. Correção monetária dos valores indevidamente recolhidos segundo os critérios delineados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010 para as ações de repetições de indébito.
4. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, aplica a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
5. Honorários advocatícios mantidos a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca, a teor do disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004434-95.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004434-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ATEMICIO NUNES DA CRUZ
ADVOGADO : SP284717 RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00044349520094036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS ACUMULADAMENTE. AUSÊNCIA DE PROVA.

1. No presente caso, não há prova nos autos de que o pagamento dos benefícios efetuado pelo INSS ao autor implicou na incidência do tributo calculado sobre o montante total.
2. Segundo a regra do ônus da prova insculpida no artigo 333 do Código de Processo Civil, ao autor incumbe a prova do fato constitutivo do seu direito. Não o fazendo, ou fazendo de forma insuficiente, o pedido merece ser julgado improcedente.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007271-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007271-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : METALGAMICA PRODUTOS GRAFICOS LTDA
ADVOGADO : SP071779 DURVAL FERRO BARROS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/164
No. ORIG. : 03.00.00365-4 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO À APELAÇÃO - DENÚNCIA ESPONTÂNEA - NÃO CARACTERIZADO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA

1. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, sendo devida em razão do não pagamento do tributo na data estipulada pela legislação fiscal. Deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.
2. Segundo preconiza o artigo 138 do CTN, a denúncia espontânea da infração deve ser apresentada antes de qualquer procedimento administrativo ou medida fiscalizatória e apenas exime o contribuinte do pagamento da multa moratória se efetuado o recolhimento do principal e dos juros de mora.
3. Não havendo o recolhimento do principal corrigido, acrescido dos juros de mora, não pode o embargante valer-se dos benefícios da denúncia espontânea.
4. A exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, consoante REsp 879844/MG.
5. Os referidos acessórios foram arbitrados de acordo com a legislação de regência, consignada na CDA, não havendo prejuízo à liquidez do título, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.
6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000812-07.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000812-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : GISELA BUENO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP130533 CELSO LIMA JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00008120720104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO POR INICIATIVA DO EMPREGADOR. INDENIZAÇÃO ESPECIAL PREVISTA EM INSTRUMENTO PARTICULAR DE TRANSAÇÃO. INDENIZAÇÃO PAGA POR FORÇA DE CONVENÇÃO COLETIVA.

1. Não se conhece do agravo se a parte não requerer expressamente, nas razões ou na resposta da apelação, sua apreciação pelo tribunal, nos exatos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. O Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de que as verbas concedidas ao empregado por mera liberalidade do empregador quando da rescisão unilateral de seu contrato de trabalho implicam acréscimo patrimonial, por não possuírem caráter indenizatório sujeitando-se, assim, à incidência do imposto de renda.
3. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
4. A indenização especial pactuada em instrumento particular de transação não se confunde com verba rescisória ou indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária.
5. Os valores recebidos a título de aviso prévio especial pago por força de Convenção Coletiva de Trabalho não se sujeitam à incidência do imposto de renda (REsp 1.112.745/SP).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006314-24.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006314-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : IVO BALSIMELLI BARUTTI e outros
: JULIO CRESPO CASTRO
: JORGE ROBERTO SANTOS
: JOSE CARLOS DA SILVA
: JOSE ANTONIO SIMIONATO DE FREITAS
ADVOGADO : SP104812 RODRIGO CARAM MARCOS GARCIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00063142420104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE COMPLEMENTAÇÃO OU SUPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA PAGA POR ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA E/OU FUNDO DE PENSÃO. SENTENÇA PROFERIDA COM BASE NO ART. 285-A DO CPC. APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. ANGULARIZAÇÃO DA RELAÇÃO PROCESSUAL.

1. Não se há falar em inépcia da petição inicial, porquanto os autores formularam pedido certo e determinado, indicando satisfatoriamente os fundamentos de sua pretensão, *ex vi* do artigo 282 do CPC.
2. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".
3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
4. *In casu*, o ajuizamento da ação ocorreu posteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005 e, portanto, aplicável à hipótese a prescrição quinquenal.
5. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de ser indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º. 01.1989 a 31.12.1995, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.1012.903, relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe: 13/10/2008.
6. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ n. 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.
7. Correção monetária dos valores indevidamente recolhidos segundo os critérios delineados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010 para as ações de repetições de indébito.
8. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, aplica a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.
9. Honorários advocatícios a cargo das partes em relação aos seus respectivos procuradores, em face da sucumbência recíproca, a teor do disposto no artigo 21 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003807-66.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.003807-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ANTONIO CARLOS D AVILA
ADVOGADO : SP169422 LUCIANE CRISTINE LOPES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00038076620104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PAGA POR

ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PRESCRIÇÃO PRONUNCIADA DE OFÍCIO. FEITO LIMINARMENTE INDEFERIDO.

1. Nas obrigações de trato sucessivo, que se renovam mês a mês, como na hipótese em exame, em que se trata de prestações mensais do benefício de complementação de aposentadoria, o termo inicial do prazo quinquenal para se pleitear a restituição do imposto de renda retido na fonte sobre a complementação de aposentadoria segue a mesma sistemática.
2. O Pleno do STF ao apreciar o RE 566.621 de Relatoria da Min. Ellen Gracie, na sistemática do artigo 543-B do CPC reconheceu "a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005".
3. Superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.
4. *In casu*, o ajuizamento da ação ocorreu posteriormente à vigência da Lei Complementar 118/2005 e, portanto, aplicável à hipótese a prescrição quinquenal.
5. Inaplicável à hipótese o artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, para analisar o mérito propriamente dito, porquanto não aperfeiçoada a relação processual.
6. A despeito de haver sedimentada jurisprudência sobre o tema por força do art. 543-C, como aduzido pelo apelante, imprescindível se faz que se observe o devido processo legal, constitucionalmente assegurado, devendo a parte adversa ser citada para apresentar defesa e se manifestar expressamente sobre o caso concreto, inclusive com a análise de documentação juntada como prova constitutiva do direito alegado pelo autor.
7. Em que pese se vise dar máxima aplicabilidade aos princípios da celeridade e efetividade na prestação da tutela jurisdicional, não se pode afrontar aos princípios do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente assegurados. *In casu*, a petição inicial foi liminarmente indeferida, com fundamento no artigo 219, V, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008603-94.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.008603-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ART MAD IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00086039420104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA - JUROS POSTERIORES À QUEBRA - ART. 26 DO D.L N.º 7.661/45

Os juros anteriores à quebra são devidos e os posteriores somente se o ativo comportar, na forma do art. 26 do Decreto-lei n.º 7.661/45.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002395-79.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.002395-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA SP
ADVOGADO : SP319544A CLEBER BOTAZINI DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00023957920104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, CF - UNIÃO SUCESSORA DA EXTINTA RFFSA - SUBSTITUIÇÃO DA CDA - COBRANÇA DE TAXAS IMOBILIÁRIAS - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA

1. A imunidade recíproca estatuída pelo art. 150, VI, "a" da Constituição Federal, extensível às autarquias e fundações públicas segundo o § 2º do mesmo dispositivo, define negativamente o campo subjetivo sobre o qual recai a competência impositiva das pessoas políticas, de modo que não alcancem umas às outras.
2. A imunidade tributária da União quanto ao IPTU decorre de norma constitucional expressa, não havendo dúvida quanto à ilegalidade de sua exigência. Remansosa a jurisprudência neste mesmo diapasão, inclusive na situação presente dos autos, na qual a União é sucessora da extinta RFFSA.
3. Inaplicável a súmula 106 do C. STJ, porquanto verificada a inércia da Fazenda Municipal em praticar atos capazes de dar andamento ao processo e obter a citação do executado.
4. Restou caracterizada a inércia da exequente, posto ter promovido tardiamente a substituição da certidão da dívida ativa com alteração substancial dos elementos constantes do título executivo - foi acrescentada a cobrança das taxas imobiliárias relativas a lixo, limpeza e sinistro, mantendo-se a cobrança do IPTU (tributo constante da 1ª CDA).
5. A cobrança das taxas somente se tornou concreta com substituição da CDA, na qual se observa que a data de constituição do tributo é contada a partir do vencimento do mesmo, já que não consta nos autos a data da entrega ao embargante do carnê de cobrança das taxas.
4. De rigor o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, porquanto presente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a ordem para citação do executado, sem notícias de causas suspensivas ou interruptivas da prescrição.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007926-97.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007926-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OSVALDO FERREIRA
ADVOGADO : SP298832 PAULO HUMBERTO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00079269720114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o imposto de renda sobre benefícios previdenciários pagos acumuladamente, o qual deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítimo cobrar-se imposto de renda com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.

2. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ nº 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.

3. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). (AGA 1.049.109, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE: 09/06/2010).

4. Como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "o art. 46, da Lei nº 8.541/92, deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade". (REsp 538.137, relator Ministro José Delgado, DJU: 15/12/03).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029269-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029269-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI
: Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO : SP091500 MARCOS ZAMBELLI e outro
AGRAVADO : SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE ARQUITETURA E
: ENGENHARIA CONSULTIVA

ADVOGADO : SP168826 EDUARDO GAZALE FÉO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro
PARTE AUTORA : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017956920114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DEVIDA AO SESI/SENAI - ALTERAÇÃO DO DESTINATÁRIO.

1. Há previsão no arcabouço legislativo para que as filiadas da agravada recolham a contribuição previdenciária devida a terceiros ao serviço da indústria (SENAI; SESI). Nesse sentido, não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.
2. Por seu turno, vigora a presunção de legitimidade (veracidade e legalidade) da exigência tributária em questão, que embora seja relativa, não foi afastada pela agravada.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002715-09.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.002715-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : HECTOR WASHINGTON RODRIGUEZ RECAYTE
ADVOGADO : BA012496 ERICO LIMA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00027150920124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ESTRANGEIRO. ISENÇÃO DE TAXAS. LEI 6.815/80.

1. A emissão da segunda via do Registro Nacional de Estrangeiro - RNE demanda o pagamento das taxas indicadas no anexo da Lei n. 6.815/80.
2. Não existe previsão legal para a isenção dessas taxas caso não possa o estrangeiro realizar seu adimplemento.
3. Inaplicáveis, à hipótese, os incisos LXXVI e LXXVII do artigo da Constituição Federal, bem como suas normas regulamentares.
4. Sentença denegatória mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016768-92.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016768-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : HENRIQUE MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : SP235954 ANDRE MARCIO SULLATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167689220124036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE VEÍCULO IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. INCIDÊNCIA DE IPI. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 46 do Código Tributário Nacional prevê como fato gerador do IPI o desembaraço aduaneiro quando o produto industrializado é de procedência estrangeira (inciso I). O artigo 51 do mesmo diploma legal, por sua vez, considera seu contribuinte, entre outros, o importador ou quem a ele se equiparar.
2. No caso vertente, reconhece a lei que o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, realizado por pessoa física ou por pessoa jurídica, constitui-se em fato gerador do IPI.
3. Por essas razões, ocorrido o fato impositivo, mister se faz o recolhimento da exação, não podendo ser elidido pelo Judiciário, sob pena de fugir de seu papel de aplicador da lei e pacificador dos conflitos de interesses e assumir, indevidamente, o papel de legislador positivo.
4. Demais disso, a Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, modificou o artigo 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea 'a' da Constituição Federal, relativo ao ICMS, alterando sistemática que era aplicada, por analogia, pela jurisprudência pátria para justificar a não incidência do IPI nos casos de veículo estrangeiro importado por pessoa física para uso próprio.
5. Portanto, aquele entendimento jurisprudencial não mais prevalece em relação às importações de produtos industrializados ocorridos após a vigência da Emenda Constitucional nº 33, como no caso dos autos.
6. Seria despropositado reconhecer que a parte impetrante, como pessoa física, não é contribuinte do IPI, mas o é do ICMS, por força da nova redação dada à alínea 'a' do inciso IX do §2º do art. 155 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001. (TRF3, AMS 0000450-22.2012.4.03.6104, relator p/ acórdão Desembargador Federal Johanson de Salvo, e-DJF3 Judicial 1: 21/11/2013).
7. Rejeitada alegação de não observância do princípio de não cumulatividade. O inciso II do parágrafo 3º do artigo 153 da Constituição dispõe que o IPI será não-cumulativo compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, princípio reafirmado pelo artigo 49 do CTN.
8. A não-cumulatividade é característica do IPI que visa assegurar o recolhimento aos cofres públicos do valor apurado pela alíquota incidente sobre o produto final, evitando a incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago em cada etapa se agregasse ao produto e passasse a integrar a base de cálculo nas etapas subsequentes.
9. Conforme se infere, o princípio da não cumulatividade só cumpre sua função constitucional quando completamente inserido numa cadeia produtiva, de onde se conclui que a técnica da não cumulatividade tem sua aplicabilidade adstrita ao contribuinte industrial ou ao comerciante, porquanto a eles se garante o direito ao crédito de imposto pago em operações anteriores para abatimento com o IPI com as operações posteriores.

10. O impetrante adquiriu bem reputado para seu próprio uso, tratando-se de destinatário final, havendo a incidência do tributo de uma única vez, razão pela qual não se aplica a técnica da não cumulatividade como forma de evitar a oneração da cadeia produtiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhes negava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002021-28.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002021-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : BRUNO COSTA CARVALHO DE SENA
ADVOGADO : SP155859 RODRIGO LUIZ ZANETHI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00020212820124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE VEÍCULO IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. INCIDÊNCIA DE IPI. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 46 do Código Tributário Nacional prevê como fato gerador do IPI o desembaraço aduaneiro quando o produto industrializado é de procedência estrangeira (inciso I). O artigo 51 do mesmo diploma legal, por sua vez, considera seu contribuinte, entre outros, o importador ou quem a ele se equiparar.
2. No caso vertente, reconhece a lei que o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, realizado por pessoa física ou por pessoa jurídica, constitui-se em fato gerador do IPI.
3. Por essas razões, ocorrido o fato imponible, mister se faz o recolhimento da exação, não podendo ser elidido pelo Judiciário, sob pena de fugir de seu papel de aplicador da lei e pacificador dos conflitos de interesses e assumir, indevidamente, o papel de legislador positivo.
4. Demais disso, a Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, modificou o artigo 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea 'a' da Constituição Federal, relativo ao ICMS, alterando sistemática que era aplicada, por analogia, pela jurisprudência pátria para justificar a não incidência do IPI nos casos de veículo estrangeiro importado por pessoa física para uso próprio.
5. Portanto, aquele entendimento jurisprudencial não mais prevalece em relação às importações de produtos industrializados ocorridos após a vigência da Emenda Constitucional nº 33, como no caso dos autos.
6. Seria despropositado reconhecer que a parte impetrante, como pessoa física, não é contribuinte do IPI, mas o é do ICMS, por força da nova redação dada à alínea 'a' do inciso IX do §2º do art. 155 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001. (TRF3, AMS 0000450-22.2012.4.03.6104, relator p/ acórdão Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo, e-DJF3 Judicial 1: 21/11/2013).
7. Rejeitada alegação de não observância do princípio de não cumulatividade. O inciso II do parágrafo 3º do artigo 153 da Constituição dispõe que o IPI será não-cumulativo compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, princípio reafirmado pelo artigo 49 do CTN.
8. A não-cumulatividade é característica do IPI que visa assegurar o recolhimento aos cofres públicos do valor apurado pela alíquota incidente sobre o produto final, evitando a incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago em cada etapa se agregasse ao produto e passasse a integrar a base de cálculo nas etapas subsequentes.
9. Conforme se infere, o princípio da não cumulatividade só cumpre sua função constitucional quando completamente inserido numa cadeia produtiva, de onde se conclui que a técnica da não cumulatividade tem sua aplicabilidade adstrita ao contribuinte industrial ou ao comerciante, porquanto a eles se garante o direito ao crédito

de imposto pago em operações anteriores para abatimento com o IPI com as operações posteriores.
10. O impetrante adquiriu bem reputado para seu próprio uso, tratando-se de destinatário final, havendo a incidência do tributo de uma única vez, razão pela qual não se aplica a técnica da não cumulatividade como forma de evitar a oneração da cadeia produtiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009576-96.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.009576-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : MARCELO CASLINI
ADVOGADO : SP114729 JOSE ALBERTO CLEMENTE JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00095769620124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE VEÍCULO IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. INCIDÊNCIA DE IPI. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 46 do Código Tributário Nacional prevê como fato gerador do IPI o desembaraço aduaneiro quando o produto industrializado é de procedência estrangeira (inciso I). O artigo 51 do mesmo diploma legal, por sua vez, considera seu contribuinte, entre outros, o importador ou quem a ele se equiparar.
2. No caso vertente, reconhece a lei que o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, realizado por pessoa física ou por pessoa jurídica, constitui-se em fato gerador do IPI.
3. Por essas razões, ocorrido o fato imponible, mister se faz o recolhimento da exação, não podendo ser elidido pelo Judiciário, sob pena de fugir de seu papel de aplicador da lei e pacificador dos conflitos de interesses e assumir, indevidamente, o papel de legislador positivo.
4. Demais disso, a Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, modificou o artigo 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea 'a' da Constituição Federal, relativo ao ICMS, alterando sistemática que era aplicada, por analogia, pela jurisprudência pátria para justificar a não incidência do IPI nos casos de veículo estrangeiro importado por pessoa física para uso próprio.
5. Portanto, aquele entendimento jurisprudencial não mais prevalece em relação às importações de produtos industrializados ocorridos após a vigência da Emenda Constitucional nº 33, como no caso dos autos.
6. Seria despropositado reconhecer que a parte impetrante, como pessoa física, não é contribuinte do IPI, mas o é do ICMS, por força da nova redação dada à alínea 'a' do inciso IX do §2º do art. 155 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001. (TRF3, AMS 0000450-22.2012.4.03.6104, relator p/ acórdão Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo, e-DJF3 Judicial 1: 21/11/2013).
7. Rejeitada alegação de não observância do princípio de não cumulatividade. O inciso II do parágrafo 3º do artigo 153 da Constituição dispõe que o IPI será não-cumulativo compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, princípio reafirmado pelo artigo 49 do CTN.
8. A não-cumulatividade é característica do IPI que visa assegurar o recolhimento aos cofres públicos do valor apurado pela alíquota incidente sobre o produto final, evitando a incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago em cada etapa se agregasse ao produto e passasse a integrar a base de cálculo nas etapas subsequentes.
9. Conforme se infere, o princípio da não cumulatividade só cumpre sua função constitucional quando completamente inserido numa cadeia produtiva, de onde se conclui que a técnica da não cumulatividade tem sua

aplicabilidade adstrita ao contribuinte industrial ou ao comerciante, porquanto a eles se garante o direito ao crédito de imposto pago em operações anteriores para abatimento com o IPI com as operações posteriores.

10. O impetrante adquiriu bem reputado para seu próprio uso, tratando-se de destinatário final, havendo a incidência do tributo de uma única vez, razão pela qual não se aplica a técnica da não cumulatividade como forma de evitar a oneração da cadeia produtiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento à apelação, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002977-17.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002977-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA PEDROSO DE MORAIS
ADVOGADO : SP090249 MARIA CLAUDIA SANTANA LIMA DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029771720124036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. JUROS DE MORA CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º.-F DA LEI Nº 9.494, DE 10/09/1997, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960, DE 29/06/2009.

1. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.

2. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.

3. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.

4. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)". (AGA 1.049.109, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE: 09/06/2010).

5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo impertinente cogitar de violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça.

6. Como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "o art. 46, da Lei nº 8.541/92, deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade". (REsp 538.137, relator Ministro José Delgado, DJU: 15/12/2003).

7. Indevido o imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas em atraso no contexto de rescisão do contrato de trabalho (REsp 1.089.720, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe: 28/11/2012).

8. A correção monetária dos valores indevidamente recolhidos deve ser efetuada segundo os critérios delineados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010 para as ações de repetições de indébito.

9. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária.

10. Em ações de repetição de indébito tributário, o Manual de Orientação para os Cálculos da Justiça Federal do Conselho Federal de Justiça, expressamente prevê que os juros e a correção monetária são calculados pela Selic, em razão do princípio da simetria/isonomia (REsp 722.890/RS, REsp 1.111.189/SP, REsp 1.086.603/PR, AgRg 1.133.737/SC, AgRg 1.145.760/MG) entre os créditos do Fisco e do contribuinte, da especificidade da Lei n.

9.250, de 26/12/1995, bem como do parágrafo único, do art. 170, do CTN, não se aplicando o art. 1º.-F da Lei nº 9.494, de 10/09/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960, de 29/06/2009.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002269-22.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002269-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ELISABETE BERTELLI GOZZOLI
ADVOGADO : SP238904 ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00022692220124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não incidir o imposto de renda sobre benefícios previdenciários pagos acumuladamente, o qual deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando-se a renda auferida mês a mês pelo segurado, não sendo legítimo cobrar-se imposto de renda com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.

2. Referido recurso foi julgado sob o regime do art. 543-C e da Resolução STJ nº 08/2008, que disciplinam o regramento dos recursos repetitivos.

3. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). (AGA 1.049.109, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE: 09/06/2010).

4. Como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "o art. 46, da Lei nº 8.541/92, deve ser interpretado nos seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando,

isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade". (REsp 538.137, relator Ministro José Delgado, DJU: 15/12/03).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004978-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004978-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : VEGA DISTRIBUIDORA PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP266447B MARÍLIA FERNANDES LEMOS e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017334320134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - MULTA APLICADA PELA AGÊNCIA NACIONAL DO PETRÓLEO, GÁS NATURAL E BIOCMBUSTÍVEIS (ANP) - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - AUSÊNCIA DE DEPÓSITO JUDICIAL.

1. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Precedentes.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008271-22.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.008271-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ZENITH JOAO DE ARRUDA
ADVOGADO : MS013166A RENATA RAULE MACHADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : CERES FUNDACAO DE SEGURIDADE SOCIAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00024334320134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE - NEOPLASIA MALIGNA - ISENÇÃO - ART. 6º, XIV e XXI DA LEI Nº 7.713/88.

1. Os proventos de aposentadoria ou reforma recebidos por pessoa portadora de doença relacionada em lei são isentos do imposto de renda.
2. Comprovado ser o contribuinte portador de moléstia grave nos termos do artigo 6º, inciso XIV da Lei nº 7.713/88, é de se reconhecer o direito ao benefício legal.
3. No que diz respeito à constatação da moléstia, cabe lembrar que todo médico, quando atesta a existência de uma doença, tem o dever legal de o fazer conforme a verdade dos fatos, sob pena de responsabilidade civil, administrativa e penal. Precedentes.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicado o agravo regimental e dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009439-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009439-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ALVARO JUNQUEIRA FRANCO
ADVOGADO : SP138669 JOSE EDUARDO GIARETTA EULALIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
No. ORIG. : 00026808320128260374 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO COM VISTAS A DECLARAR A INEXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA ESTADUAL PARA PROCESSAR E JULGAR A AÇÃO.

1. A teor do disposto no artigo 15, inciso I, da Lei nº 5.010/66, recepcionada pelo artigo 109, § 3º, da Constituição

Federal, em se tratando de execução fiscal da União e suas Autarquias, compete à Justiça Estadual processar e julgar as ações contra devedores domiciliados nas Comarcas do interior que não forem sede de Vara da Justiça Federal. Nesse sentido, a determinação legal confere jurisdição especializada aos Juízos Estaduais que não forem sede de Vara da Justiça Federal, indicando competência privativa para as ações que especifica, no caso execuções fiscais.

2. No tocante aos pedidos formulados na ação de conhecimento com vistas a declarar a inexigibilidade do crédito tributário objeto da execução fiscal, o Juízo a quo é absolutamente incompetente para conhecer e decidir do pedido formulado, pois a questão, de natureza eminentemente administrativo-tributária, refoge à competência jurisdicional delegada para decidir as questões e causas relativas exclusivamente à execução fiscal, impondo-se o reconhecimento da nulidade da decisão, de acordo com o art. 113, § 2º, do CPC.

3. O pedido deduzido deve ser formulado perante o Juízo Federal da Subseção Judiciária de Ribeirão Preto - Provimento nº 344, de 07/02/2012 do CJF 3ª Região, na medida em que a delegação de competência encerra regra envolvendo as execuções fiscais, afastando-se, pois, as ações declaratórias. A competência do Juízo Federal para conhecer e julgar referida ação é absoluta.

4. O ajuizamento de ação de conhecimento em face da União perante Juízo Estadual viola o regramento contido no artigo 109, inciso I, e §2º, da Constituição Federal. Precedentes desta E. Corte Regional.

5. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017036-79.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LUIZ OHLAND
ADVOGADO : SP283126 RENATO BERGAMO CHIODO
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO JOSE DO RIO PRETO SP
ADVOGADO : SP086219 ADILSON VEDRONI
: SP143160 WALTER MARTINS FILHO
AGRAVADO : FUNDACAO UNIVERSIDADE DE BRASILIA FUB
ADVOGADO : DF004706 JOSE CARLOS PEREIRA PAZ
AGRAVADO : LUDOVICO POCKEL
ADVOGADO : SP133298 JOSE THEOPHILO FLEURY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00053221620084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO QUE NÃO APRECIOU NOVO PEDIDO FORMULADO ANTE A PROLAÇÃO DE SENTENÇA - ENCERRAMENTO DO OFÍCIO JURISDICIONAL.

1. Proferida a sentença, acabado está o ofício jurisdicional do Juízo "a quo", razão pela qual não cabe a ele apreciar novos pedidos formulados pela parte, não integrantes da causa de pedir exposta na inicial. Precedentes.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017257-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017257-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : VIVO SABOR ALIMENTACAO LTDA e outro
: ALEXANDRE BROCHI
ADVOGADO : SP124192 PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : DANIEL FONTENELE SAMPAIO CUNHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058925120124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO OPOSTA EM FACE DO REPRESENTANTE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL - CONDENAÇÃO OS EXCIPIENTES POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ.

1. O órgão do Ministério Público está sujeito tanto a impedimento como a suspeição (arts. 134 e 135, do CPC) quando atuar como "custos legis". Todavia, quando atuar como parte ou assistente estará sujeito à suspeição e somente nos casos dos incisos I a IV do art. 135 do CPC.
2. Ausência de comprovação da incidência de suspeição. As alegadas manifestações formuladas pelo órgão acusador não lhe retiram a legitimidade para continuar atuando em prol da sociedade civil que vê nos órgãos de fiscalização dos atos estatais a válvula de escape para apuração de ilícitos civis, administrativos e penais.
3. A condenação imposta à parte que age de má-fé visa a punir a conduta maliciosa, principalmente no que concerne ao dever de lealdade, não apenas à parte adversa, mas essencialmente à dignidade da instituição judiciária.
4. A imposição da multa pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta maliciosa e temerária, com o efetivo prejuízo ocasionado à parte contrária, a quem reverte o produto da arrecadação da multa. Precedente: STJ/REsp 271584-PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 05/02/2001.
5. A oposição de exceção de suspeição constitui exercício regular de direito, não podendo se presumir que tenha sido imbuído de má-fé, razão pela qual deve ser determinada a exclusão da condenação das agravantes em litigância de má-fé, porquanto não configuradas as hipóteses previstas nos arts. 17 e 18 do Código de Processo Civil.
6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017665-53.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.017665-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Ministério Público Federal e outro
PROCURADOR : EMERSON KALIF SIQUEIRA
AGRAVANTE : Ministério Público do Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : ALEXANDRE LIMA RASLAN
AGRAVADO : Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS e outro
ADVOGADO : MS006091 ANTONIO PAULO DORSA VIEIRA PONTES
AGRAVADO : MUNICIPIO DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO : MS007551 HENRIQUE ANSELMO BRANDAO RAMOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00028275020134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - EXECUÇÃO DE PLANO OU PROJETO DE RECUPERAÇÃO AMBIENTAL - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DANO IRREPARÁVEL O DE DIFÍCIL REPARAÇÃO.

1. A Constituição Federal consagra a questão ambiental como direito social e difuso do homem e em seu artigo 225. O foco principal da política ambiental é a preservação e a restauração do meio ambiente, por meio de políticas de prevenção e a precaução, bem como a manutenção do desenvolvimento sustentável.
 2. Os autores não demonstraram o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Os documentos juntados indicam que a presença da espécie *Leucena*, na área em questão, estabeleceu-se há muito tempo, o que também descaracteriza o "periculum in mora".
 3. Para impelir os réus a apresentarem plano de recuperação de área degradada, faz-se necessário, primeiro, a comprovação da existência do dano e da sua extensão, o que deverá se dar através de perícia judicial, a ser determinada oportunamente.
2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017906-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017906-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GMR PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP228384 MARCIA HARUE ISHIGE DE FREITAS e outro
AGRAVADO : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00108576520134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO JUDICIAL - PARCELAMENTO.

1. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Precedentes.
2. Sobre o depósito judicial, necessário lembrar que o montante pretendido como legítimo não é aquele identificado pelo contribuinte como correto, mas sim o valor que engloba a importância desejada pelo Fisco, na medida em que não cabe ao Juízo substituir-se à autoridade administrativa no desempenho de suas funções, afigurando-se insegura a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários tão-somente com base em cálculos efetuados unilateralmente pela agravante.
3. O parcelamento dos débitos tributários se realiza na esfera administrativa segundo as regras próprias de cada procedimento. Pode ser caracterizado, pois, como favor fiscal previsto em lei, que deve ser examinado administrativamente segundo os termos e condições indicados pela legislação de regência. As pretensões envolvendo referida medida implicam na revisão dos critérios que nortearam a formulação do acordo, porquanto a agravante almeja pagar parte daquilo previamente ajustado com a Administração Pública, tomando por base critérios que não foram apresentados pela requerente quando da avença inicial, sem embargo de que a questão demanda a produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a sua suspensão prévia.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019851-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019851-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : INTERNACIONAL RESTAURANTE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP043028 ANTONIO CELSO AMARAL SALLES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00344115020084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS PERICIAIS - EXCESSO.

1. O objeto da prova pericial é a análise dos valores recolhidos e o lançamento tributário. A perícia será realizada,

praticamente, com base nos documentos acostados aos autos dos embargos à execução fiscal, ou seja, o trabalho básico do perito girará em torno da análise de documentos, guias e declarações constantes nos autos, situação a qual reduz, sobremaneira, o tempo necessário para a conclusão do trabalho pericial.

2. Considerado o grau moderado de complexidade do estudo do caso, conclui-se, em meio ao juízo de razoabilidade que deve cercar a fixação dos honorários periciais, ser mister a determinação de valor moderado, como forma de remunerar a atividade profissional desenvolvida pelo perito.

3. Honorários periciais fixados em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020846-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020846-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GILEADE COM/ DE PAPEIS LTDA -ME
ADVOGADO : SP175374 FERNANDO ALBERTO ALVAREZ BRANCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00077041220134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - MERCADORIAS APREENDIDAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - PENA DE PERDIMENTO.

1. A atuação administrativa contém a descrição dos fatos e aponta os fundamentos jurídicos. Em sede administrativa, a parte autora apresentou impugnação específica e fundamentada. O devido processo legal realizou-se nos termos das normas procedimentais previstas na legislação de regência, as quais, aparentemente, foram observadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, de modo a garantir à agravante o exercício do contraditório e da ampla defesa, nos prazos assinalados.

2. A aplicação da pena de perdimento pela autoridade administrativa, observados os requisitos legais, é plenamente admissível dentro do sistema normativo vigente.

3. Os documentos contábeis apresentados à fiscalização não esclareceram as origens dos recursos, uma vez que os contratos de mútuos foram considerados inidôneos. Ao autor incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020894-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020894-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV
ADVOGADO : SP269098A MARCELO SALDANHA ROHENKOHL e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00107258319684036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - BLOQUEIO DE PARCELAS DOS VALORES DEPOSITADOS RELACIONADOS AO PAGAMENTO DE PRECATÓRIO - FORMA INDIRETA DE COAÇÃO PARA A QUITAÇÃO DE DÉBITOS.

1. O pedido de bloqueio formulado pela agravada nos autos de origem possui como fundamento a existência de três débitos. Afirmou a agravada que por questões alheias à sua vontade, as execuções fiscais envolvendo tais débitos não foram distribuídas.
2. Referida medida consubstancia-se em forma indireta de coação para a quitação de débitos, os quais não guardam relação com os valores referentes ao precatório expedido.
3. O Poder Público dispõe de meios legais para a cobrança de seus créditos, com observância a rito procedimental próprio, que impede a fixação de sanção prévia e direta. Observa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, estampado nas Súmulas nº 70, 323 e 547, no sentido de ser vedada a utilização de expedientes como o aqui discutido para o fim de satisfação de débitos tributários, sem embargo de que não houve demonstração concreta da necessidade do pedido cautelar formulado na origem.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021270-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021270-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA

ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAR e outro
PARTE RE' : PAULO CESAR CUSTODIO e outro
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES e outro
PARTE RE' : DORACI DIAS DE BARROS CUSTODIO
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 2008.61.24.001641-5 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS OCORRIDOS EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE SITUADA JUNTO ÀS MARGENS DO RESERVATÓRIO DA USINA HIDRELÉTRICA ÁGUA VERMELHA - REJEIÇÃO DA MATÉRIA PRELIMINAR ALEGADA EM CONTESTAÇÃO - CONEXÃO - ILEGITIMIDADE DE PARTE - INTERESSE PROCESSUAL.

1. O Ministério Público Federal ajuizou mais de uma centena de ações civis públicas com o fim de obter reparação de danos ambientais ocorridos em área de preservação permanente situada junto às margens do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha, tendo incluído no polo passivo da demanda a União Federal, o IBAMA, o município de Mira Estrela - SP, o proprietário/possuidor do imóvel ("rancheiro") e a ora agravante, concessionária do serviço de geração de energia elétrica.
2. Conexão afastada em razão das peculiaridades relativas à situação de cada imóvel, na medida em que o pedido, nesse aspecto, corresponde à imposição de obrigação consistente na demolição de construção eventualmente existente ou no impedimento da realização de novas construções na área de preservação permanente em que situados os imóveis em questão. Precedentes.
3. As questões relacionadas às demais preliminares dizem respeito, em verdade, ao próprio mérito da ação, demandando a necessidade de dilação probatória.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021312-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021312-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE' : OSVALDO COSMO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO e outro
PARTE RE' : ALMIRA HELENA NOGUEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP051515 JURANDY PESSUTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00015404420084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS OCORRIDOS EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE SITUADA JUNTO ÀS MARGENS DO RESERVATÓRIO DA USINA HIDRELÉTRICA ÁGUA VERMELHA - REJEIÇÃO DA MATÉRIA PRELIMINAR ALEGADA EM CONTESTAÇÃO - CONEXÃO - ILEGITIMIDADE DE PARTE - INTERESSE PROCESSUAL.

1. O Ministério Público Federal ajuizou mais de uma centena de ações civis públicas com o fim de obter reparação de danos ambientais ocorridos em área de preservação permanente situada junto às margens do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha, tendo incluído no polo passivo da demanda a União Federal, o IBAMA, o município de Mira Estrela - SP, o proprietário/possuidor do imóvel ("rancheiro") e a ora agravante, concessionária do serviço de geração de energia elétrica.
2. Conexão afastada em razão das peculiaridades relativas à situação de cada imóvel, na medida em que o pedido, nesse aspecto, corresponde à imposição de obrigação consistente na demolição de construção eventualmente existente ou no impedimento da realização de novas construções na área de preservação permanente em que situados os imóveis em questão. Precedentes.
3. As questões relacionadas às demais preliminares dizem respeito, em verdade, ao próprio mérito da ação, demandando a necessidade de dilação probatória.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021322-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021322-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP120564 WERNER GRAU NETO e outro
AGRAVADO : Ministério Público Federal
PROCURADOR : GERALDO FERNANDO MAGALHAES CARDOSO
AGRAVADO : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE RE' : MUNICIPIO DE MIRA ESTRELA SP
ADVOGADO : SP219374 LUIZ CARLOS GASPAS e outro
PARTE RE' : NAOTO YASUDA e outro

ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES e outro
PARTE RE' : CLARICE YAMAGATA YASUDA
ADVOGADO : SP213095 ELAINE AKITA FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª Ssj - SP
No. ORIG. : 00015456620084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - REPARAÇÃO DE DANOS AMBIENTAIS OCORRIDOS EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE SITUADA JUNTO ÀS MARGENS DO RESERVATÓRIO DA USINA HIDRELÉTRICA ÁGUA VERMELHA - REJEIÇÃO DA MATÉRIA PRELIMINAR ALEGADA EM CONTESTAÇÃO - CONEXÃO - ILEGITIMIDADE DE PARTE - INTERESSE PROCESSUAL.

1. O Ministério Público Federal ajuizou mais de uma centena de ações civis públicas com o fim de obter reparação de danos ambientais ocorridos em área de preservação permanente situada junto às margens do reservatório da Usina Hidrelétrica Água Vermelha, tendo incluído no polo passivo da demanda a União Federal, o IBAMA, o município de Mira Estrela - SP, o proprietário/possuidor do imóvel ("rancheiro") e a ora agravante, concessionária do serviço de geração de energia elétrica.
2. Conexão afastada em razão das peculiaridades relativas à situação de cada imóvel, na medida em que o pedido, nesse aspecto, corresponde à imposição de obrigação consistente na demolição de construção eventualmente existente ou no impedimento da realização de novas construções na área de preservação permanente em que situados os imóveis em questão. Precedentes.
3. As questões relacionadas às demais preliminares dizem respeito, em verdade, ao próprio mérito da ação, demandando a necessidade de dilação probatória.
4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021957-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021957-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : MAC CARGO DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP208756 FÁBIO DO CARMO GENTIL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131579720134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA JURISDICIONAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal, situação que

reforça a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Precedentes.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024313-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024313-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARCIA BAIS BASTOS
ADVOGADO : SP193734 HAMILTON GODINHO BERGER e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP119411B MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029277820134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESPONSABILIZAÇÃO POR ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - RECEBIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL.

1. As disposições gerais relativas aos agentes públicos estão ordenadas ao longo do corpo da Constituição Federal de 1988. Tais prescrições não esgotam o tema na medida em que o próprio texto constitucional garante os arranjos legais disciplinadores das relações jurídicas entre os servidores públicos civis e a Administração Federal.

2. A Lei n.º 8.429/1992 dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos em decorrência da prática de atos de improbidade administrativa, estabelece sanções de natureza civil e administrativa, independentemente das sanções penais. Em seus artigos 9º, 10 e 11, qualifica os atos que, se praticados, constituem improbidade administrativa.

3. A notificação dos indicados, no pólo passivo da ação, para apresentação de manifestação por escrito, conforme disposto no § 7º do artigo 17 da Lei 8.429/1992, constitui requisito específico para o recebimento da petição inicial do procedimento, cujo trâmite obedecerá ao rito comum ordinário. Cumprido esse requisito, o juiz receberá ou não a inicial da ação. Recebida, o réu será citado para apresentar defesa.

4. A deliberação judicial acerca do recebimento da ação tem por objeto afastar do cenário judicial as ações calcadas na inexistência do ato de improbidade, cuja improcedência ou mesmo a inadequação da via eleita sejam aferidas *primo ictu oculi*.

5. O recebimento da ação não demonstra situação objetiva de perigo, na medida em que o Juízo de origem sopesou as manifestações apresentadas quando do recebimento da ação, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

6. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025005-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025005-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SANTISFER COM/ DE SUCATAS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP213472 RENATA CRISTINA PORCEL DE OLIVEIRA ROCHA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 233/234
No. ORIG. : 00147241920104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

3. Para a determinação do termo inicial da contagem do prazo prescricional, é necessário o conhecimento da data em que constituído definitivamente o crédito tributário objeto da execução. O termo final deve ser analisado de acordo com a data de ajuizamento da execução: se anterior a 09/06/2005 (vigência da Lei Complementar nº 118/05), corresponde à data deste ajuizamento, pois se aplica a redação antiga do art. 174, § único, I, CTN sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ, segundo a qual a exeqüente não poderá ser prejudicada por eventual morosidade da Justiça para citar o réu. Todavia, se o ajuizamento for posterior a 09/06/2005, em atenção ao princípio *tempus regit actum*, o marco final consistirá no despacho do juiz que ordenar a citação, nos termos da nova redação deste mesmo dispositivo.

4. A execução fiscal foi ajuizada em 24/03/2010 para a cobrança de créditos tributários constituídos por meio de auto de infração com notificação realizada em 31/07/2008. Os créditos tributários objeto da execução fiscal de origem não foram atingidos pela prescrição.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025251-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025251-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : NELSON DA SILVA CARREIRA JUNIOR e outro
: ROSANA APARECIDA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP153803 ALESSANDRO RICARDO GARCIA LOPES BACETO e outro
PARTE RE' : COML/ AGRICOLA PRESIDENTE LTDA e outros
: JOSE FLAVIO VICENTE DE FREITAS
: RUTH MARIA GRIPP BARBEDO DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00070302020074036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXECUTADO BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA.

1. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício, qual seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".
2. Não há nos autos notícias de revogação da condição de beneficiário da justiça gratuita.
3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025288-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025288-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ARTHUR MARCHESE FILHO
ADVOGADO : SP297026 TATIANA RODRIGUES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : MARCIA CRISTINA BIER VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00115305820134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO COATOR ATRIBUÍDO AO DIRETOR-PRESIDENTE DA AGÊNCIA NACIONAL DE SAÚDE SUPLEMENTAR (ANS) -

REPRESENTAÇÃO DA AUTARQUIA NA CIDADE DE SÃO PAULO - JUÍZO FEDERAL DA SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SÃO PAULO COMPETENTE PARA PROCESSAR E JULGAR O FEITO.

1. O mandado de segurança deve ser impetrado contra a autoridade responsável pela prática do ato coator, com atribuição para defendê-lo, corrigi-lo ou desfazê-lo. O artigo 109 da Constituição Federal estabelece, taxativamente, a competência dos Juízes Federais para o processamento e julgamento das causas enumeradas em seus incisos. No entanto, o § 2º do referido dispositivo, aplicável à União Federal, não se estende às autarquias federais.

2. Cuidando-se de mandado de segurança impetrado em face de autarquia federal, devem prevalecer as regras contidas no art. 100, IV, alínea "b", do Código de Processo Civil, o qual estabelece que a competência é determinada pelo local onde se acha a agência ou sucursal quanto às obrigações contraídas. Precedentes.

3. Não obstante ter sua sede localizada na Subseção Judiciária do Rio de Janeiro - RJ, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS possui representação na cidade de São Paulo. Competente, pois, o Juízo Federal da Seção Judiciária de São Paulo para processar e julgar o feito.

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025302-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025302-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : COPRECI DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP241226 LUCAS GIOVANELLI SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00032408820134036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - CAUTELAR INOMINADA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DEPÓSITO JUDICIAL NÃO COMPROVADO - IMPOSSIBILIDADE.

1. No tocante à suspensão da exigibilidade do crédito tributário em decorrência ao depósito de quantia referente ao crédito tributário, o art. 151, II, do CTN não faz distinção acerca da natureza da ação em que se pretende efetuar-lo, se em mandado de segurança, se no bojo de ação de rito ordinário, exigindo-se, tão-somente, que o requerente promova o depósito em dinheiro do montante integral do tributo refutado. Nesse sentido, o depósito integral possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, lembrando que tal procedimento não implica em prejuízo para a Fazenda Pública. Precedentes.

2. Todavia, a agravante não trouxe aos autos elementos hábeis a infirmar a decisão impugnada. Formou este instrumento recursal apenas com suas alegações. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026461-33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026461-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : CENTRO ATACADISTA BARAO LTDA
ADVOGADO : SP192933 MARINA IEZZI GUTIERREZ e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 544/545
No. ORIG. : 00552755120044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACEN JUD.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou a manutenção da penhora de seus ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD.

3. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026590-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026590-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : JOAO VICENTE CAMACHO FERRAIRO
ADVOGADO : SP201761 VERUSKA SANCHES FERRAIRO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : SP202865 RODRIGO RUIZ e outro
PARTE RE' : EMERSON LUIS LOPES e outros
: HENRIQUE PINHEIRO NOGUEIRA
: ADEMILSON DOMINGOS DE LIMA
: SILVIO CESAR MADUREIRA
: JOSE MARIO DE OLIVEIRA
: JESUS ANTONIO DA SILVA
: ELAINE CRISTINA DE OLIVEIRA
: CARLOS ALBERTO DA SILVA
: ARINEU ZOCANTE
: ORLANDO FELIPE CHIARARIA
: FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA LEME DE GODOY
: DOUGLAS SEBASTIAO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 197/198
No. ORIG. : 00013006020094036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação civil pública de improbidade administrativa, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

3. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

4. O beneficiário da assistência judiciária gratuita está sujeito ao ônus da sucumbência, custas e honorários advocatícios, cuja cobrança fica sobrestada enquanto durar a situação de hipossuficiência ou até que decorra o prazo quinquenal da prescrição, a contar da sentença final, a teor do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

5. Não obstante as alegações do agravante no sentido de que esteja a enfrentar dificuldades financeiras, bem assim da informação da existência de dependentes constante da declaração de ajuste anual de imposto de renda acostada aos autos, não são situações bastantes para presumir sua hipossuficiência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026799-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026799-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : GENOVA IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP242974 DANIEL SANDRIN VERALDI LEITE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/119
No. ORIG. : 00071378220034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - BACEN JUD.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a constrição, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome da executada.
3. O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029933-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029933-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : COML/ PACO DE PNEUS LTDA
ADVOGADO : SP181293 REINALDO PISCOPO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 216/217
No. ORIG. : 05533056619984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DOS BENS PENHORADOS POR CRÉDITOS INDICADOS EM PROCESSO ADMINISTRATIVO - AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA DOS VALORES INDICADOS.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de substituição do bem penhorado pela compensação/restituição com os créditos constantes da PER/DCOMP nº 21027.79614.010211.1.2.54-7015.
3. A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.
4. Se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do Juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.
5. Foram nomeados à penhora os bens móveis de propriedade da agravante (maquinário descrito no auto de penhora e depósito).
6. O pedido de restituição constante de PER/DCOMP nº 21027.79614.010211.1.2.54-7015 indeferido por ocasião do julgamento, pela autoridade fiscal, do Processo Administrativo nº 16349.720224/2012-82, cujo despacho decisório instrui a contraminuta apresentada pela União Federal (fls. 193/209), encontrando-se pendente de decisão a manifestação de inconformidade interposta pelo contribuinte. Tal circunstância afasta as características de liquidez e certeza dos valores indicados a título de substituição da penhora, rechaçando, pois, a plausibilidade do direito invocado pela agravante. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030840-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030840-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : NEW TRATEM SERVICOS DE MAO DE OBRA TEMPORARIA LTDA
ADVOGADO : SP250882 RENATO CARLET ARAUJO LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 320/321
No. ORIG. : 00041056920124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - ILEGALIDADE NAS CERTIDÕES DA DÍVIDA ATIVA - MATÉRIA DE PROVA - PRESCRIÇÃO.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.
3. Sustenta a agravante a ilegalidade nas certidões que embasam a presente execução fiscal, face à ausência de indicativo da origem da dívida em cobro, consistente na discriminação dos débitos detalhados relativos a IRPJ, PIS e COFINS. Contudo, não vislumbra-se a possibilidade de se averiguar o direito sustentado tendo em vista demandar, o presente caso, instrução probatória, situação que afasta a relevância da fundamentação da agravante. Mister consignar que as questões ora discutidas podem ser levadas a Juízo por meio dos embargos à execução, sede própria para a produção de provas em contraditório.
4. Afastamento da alegação de prescrição da pretensão executiva, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário e o ajuizamento da execução, devendo ressaltar que, com relação à declaração de nº 200620072080206292, referente à inscrição 80 2 08 040037-75, foi apresentado pedido de parcelamento, com data de concessão em 11/01/2009 e rescisão em 08/06/2009. Durante o tempo em que o parcelamento esteve vigente entre as partes, a exigibilidade do crédito esteve suspensa, por força do art. 151, VI, do CTN. O débito tornou-se novamente exigível somente com a exclusão do contribuinte do referido plano.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031851-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031851-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : N M COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP221814 ANDREZZA HELEODORO COLI e outro
PARTE RE' : JOAO MARCOS CHORILLI
: LUIZ ANTONIO CHORILLI
: IVANA DE OLIVEIRA CHORILLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 186/187
No. ORIG. : 00036818620054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DOS SÓCIOS NO POLO PASSIVO DA AÇÃO AJUIZADA EM FACE DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação executiva ajuizada em face da sociedade empresária.
3. Para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Precedentes.
4. A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a presunção de dissolução irregular. A despeito de ter sido comprovada a dissolução irregular da empresa executada por meio da certidão emitida pelo Oficial de Justiça, deixou a exequente de juntar aos autos a ficha cadastral da empresa emitida pela JUCESP, documento hábil a indicar a composição societária da executada, bem como eventuais alterações de endereço.
5. As cópias do contrato social e do instrumento de alteração contratual são datados, respectivamente, de 01/07/1980 e de 01/12/2003 e, dessa forma, não retratam a real situação cadastral da empresa executada à época de sua dissolução irregular, o que se constatou em 17/11/2008.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032357-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032357-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVADO : NELSON TABACOW FELMANAS
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 231/233
No. ORIG. : 00253831920124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - EMBARGOS DO DEVEDOR - RECEBIMENTO - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).
2. Decisão monocrática consistente no provimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu

os embargos à execução opostos, sem, contudo, determinar a suspensão da execução fiscal.

3. Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

4. Denota-se terem sido preenchidos os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal. Nesse sentido, consta pedido de suspensão da execução fiscal no corpo dos embargos, bem como há penhora a garantir a execução fiscal, situações que reforçam a plausibilidade do direito invocado pelo agravante. Precedentes.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011485-54.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011485-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AZUIL ALVARO CAVALCANTI LOPES
ADVOGADO : SP206886 ANDRE MESSER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114855420134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE VEÍCULO IMPORTADO PARA USO PRÓPRIO. INCIDÊNCIA DE IPI. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 46 do Código Tributário Nacional prevê como fato gerador do IPI o desembaraço aduaneiro quando o produto industrializado é de procedência estrangeira (inciso I). O artigo 51 do mesmo diploma legal, por sua vez, considera seu contribuinte, entre outros, o importador ou quem a ele se equiparar.

2. No caso vertente, reconhece a lei que o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, realizado por pessoa física ou por pessoa jurídica, constitui-se em fato gerador do IPI.

3. Por essas razões, ocorrido o fato impositivo, mister se faz o recolhimento da exação, não podendo ser elidido pelo Judiciário, sob pena de fugir de seu papel de aplicador da lei e pacificador dos conflitos de interesses e assumir, indevidamente, o papel de legislador positivo.

4. Demais disso, a Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, modificou o artigo 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea 'a' da Constituição Federal, relativo ao ICMS, alterando sistemática que era aplicada, por analogia, pela jurisprudência pátria para justificar a não incidência do IPI nos casos de veículo estrangeiro importado por pessoa física para uso próprio.

5. Portanto, aquele entendimento jurisprudencial não mais prevalece em relação às importações de produtos industrializados ocorridos após a vigência da Emenda Constitucional nº 33, como no caso dos autos.

6. Seria despropositado reconhecer que a parte impetrante, como pessoa física, não é contribuinte do IPI, mas o é do ICMS, por força da nova redação dada à alínea 'a' do inciso IX do §2º do art. 155 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001. (TRF3, AMS 0000450-22.2012.4.03.6104, relator p/ acórdão Desembargador Federal Johonsom di Salvo, e-DJF3 Judicial 1: 21/11/2013).

7. Rejeitada alegação de não observância do princípio de não cumulatividade. O inciso II do parágrafo 3º do artigo 153 da Constituição dispõe que o IPI será não-cumulativo compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, princípio reafirmado pelo artigo 49 do CTN.

8. A não-cumulatividade é característica do IPI que visa assegurar o recolhimento aos cofres públicos do valor apurado pela alíquota incidente sobre o produto final, evitando a incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago em cada etapa se agregasse ao produto e passasse a integrar a base de cálculo nas etapas subsequentes.
9. Conforme se infere, o princípio da não cumulatividade só cumpre sua função constitucional quando completamente inserido numa cadeia produtiva, de onde se conclui que a técnica da não cumulatividade tem sua aplicabilidade adstrita ao contribuinte industrial ou ao comerciante, porquanto a eles se garante o direito ao crédito de imposto pago em operações anteriores para abatimento com o IPI com as operações posteriores.
10. O impetrante adquiriu bem reputado para seu próprio uso, tratando-se de destinatário final, havendo a incidência do tributo de uma única vez, razão pela qual não se aplica a técnica da não cumulatividade como forma de evitar a oneração da cadeia produtiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhes negava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006131-36.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.006131-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BAYARD FREITAS UMBUZEIRO FILHO
ADVOGADO : SP113461 LEANDRO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00061313620134036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE EMBARCAÇÃO PARA USO PRÓPRIO DA MARCA SUNSEEKER MODELO MANHATTAN 53. INCIDÊNCIA DE IPI. POSSIBILIDADE.

1. O artigo 46 do Código Tributário Nacional prevê como fato gerador do IPI o desembaraço aduaneiro quando o produto industrializado é de procedência estrangeira (inciso I). O artigo 51 do mesmo diploma legal, por sua vez, considera seu contribuinte, entre outros, o importador ou quem a ele se equiparar.
2. No caso vertente, reconhece a lei que o desembaraço de mercadoria estrangeira industrializada, realizado por pessoa física ou por pessoa jurídica, constitui-se em fato gerador do IPI.
3. Por essas razões, ocorrido o fato imponible, mister se faz o recolhimento da exação, não podendo ser elidido pelo Judiciário, sob pena de fugir de seu papel de aplicador da lei e pacificador dos conflitos de interesses e assumir, indevidamente, o papel de legislador positivo.
4. Demais disso, a Emenda Constitucional nº 33, de 11 de dezembro de 2001, modificou o artigo 155, parágrafo 2º, inciso IX, alínea 'a' da Constituição Federal, relativo ao ICMS, alterando sistemática que era aplicada, por analogia, pela jurisprudência pátria para justificar a não incidência do IPI nos casos de veículo estrangeiro importado por pessoa física para uso próprio.
5. Portanto, aquele entendimento jurisprudencial não mais prevalece em relação às importações de produtos industrializados ocorridos após a vigência da Emenda Constitucional nº 33, como no caso dos autos.
6. Seria despropositado reconhecer que a parte impetrante, como pessoa física, não é contribuinte do IPI, mas o é do ICMS, por força da nova redação dada à alínea 'a' do inciso IX do §2º do art. 155 da Constituição Federal pela Emenda Constitucional nº 33, de 2001. (TRF3, AMS 0000450-22.2012.4.03.6104, relator p/ acórdão Desembargador Federal Johansom di Salvo, e-DJF3 Judicial 1: 21/11/2013).
7. Rejeitada alegação de não observância do princípio de não cumulatividade. O inciso II do parágrafo 3º do artigo

153 da Constituição dispõe que o IPI será não-cumulativo compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores, princípio reafirmado pelo artigo 49 do CTN.

8. A não-cumulatividade é característica do IPI que visa assegurar o recolhimento aos cofres públicos do valor apurado pela alíquota incidente sobre o produto final, evitando a incidência de tributo sobre tributo, que ocorreria "em cascata" se o valor pago em cada etapa se agregasse ao produto e passasse a integrar a base de cálculo nas etapas subsequentes.

9. Conforme se infere, o princípio da não cumulatividade só cumpre sua função constitucional quando completamente inserido numa cadeia produtiva, de onde se conclui que a técnica da não cumulatividade tem sua aplicabilidade adstrita ao contribuinte industrial ou ao comerciante, porquanto a eles se garante o direito ao crédito de imposto pago em operações anteriores para abatimento com o IPI com as operações posteriores.

10. O impetrante adquiriu bem reputado para seu próprio uso, tratando-se de destinatário final, havendo a incidência do tributo de uma única vez, razão pela qual não se aplica a técnica da não cumulatividade como forma de evitar a oneração da cadeia produtiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do voto do Relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhes negava provimento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002204-44.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.002204-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : LUIZ CARLOS LEME DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP293815 GABRIEL ESPOSITO ALAMINO SABIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00022044420134036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. VERBAS RECONHECIDAS EM DECISÃO JUDICIAL RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS PAGAS NO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. A incidência do imposto de renda sobre valores recebidos de forma acumulada, por força de decisão judicial, não se dá pelo total recebido, indiscriminadamente. Nessa hipótese aplicam-se as tabelas e as alíquotas da época em que os contribuintes deveriam ter recebido as parcelas correspondentes.

2. Os contribuintes não podem ser penalizados com aplicação de uma alíquota maior, mormente quando não deram causa ao pagamento feito com atraso. Precedentes STJ.

3. Princípio constitucional da isonomia preservado em relação aos contribuintes que receberam mensalmente na época devida, a teor do disposto no artigo 150, II, da Constituição Federal.

4. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)". (AGA 1.049.109, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE: 09/06/2010).

5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo impertinente cogitar de violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça.

6. Como já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, "o art. 46, da Lei nº 8.541/92, deve ser interpretado nos

seguintes moldes: só haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem o desconto do imposto, caso contrário, ter-se-ia hipótese condenável: sobre valores isoladamente isentos de imposto de renda o ente público moroso retiraria benefício caracterizadamente indevido. O ordenamento jurídico tributário deve ser interpretado de modo que entre fisco e contribuinte sejam instaurados comportamentos regidos pela lealdade e obediência rigorosa ao princípio da legalidade". (REsp 538.137, relator Ministro José Delgado, DJU: 15/12/2003).

7. Indevido o imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de verbas trabalhistas pagas em atraso no contexto de rescisão do contrato de trabalho (REsp 1.089.720, relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe: 28/11/2012).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005462-50.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005462-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : EVERTON DE SOUSA MONTEIRO
ADVOGADO : SP312140 RONALDO OLIVEIRA FRANÇA e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
No. ORIG. : 00054625020134036114 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONCURSO PÚBLICO. IMPETRANTE PORTADOR DE DIPLOMA DE CURSO SUPERIOR DISTINTO DAQUELE EXIGIDO NO EDITAL. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA VINCULAÇÃO AO EDITAL.

1. Concurso para o preenchimento do cargo de analista de correios-especialidade administrador, cujo edital expressamente exige diploma devidamente registrado de graduação de nível superior em Administração. O próprio impetrante reconhece não ser portador de diploma de administração, mas sim de tecnólogo.
2. Sentença julgou improcedente o pedido, por demonstrar o impetrante nos autos formação no "Curso Superior de Tecnologia em Processos Gerenciais", o que de modo algum poderia ser comparado à formação como "administrador", bem como ressaltou que a inscrição no Conselho Regional de Administração se deu na condição de "tecnólogo" e não de "administrador."
3. Sentença denegatória mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005007-36.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005007-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE DESCALVADO
ADVOGADO : SP076679 SERGIO LUIZ SARTORI
No. ORIG. : 11.00.00000-4 1 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - UBS E UNIDADE HOSPITALAR DE PEQUENO PORTE - DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO - CRITÉRIO DO NÚMERO DE LEITOS

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde não necessita da presença de profissional farmacêutico.
2. Para os autos de infração anteriores a 30/12/2010, a unidade hospitalar é considerada pequena se, à época, tivesse no máximo 200 leitos, na esteira da Súmula 140 do extinto TFR e da Portaria Ministerial 316 de 1977. Relativamente aos lavrados a partir de 30/12/2010, data da revogação daquela portaria, aplica-se o entendimento atual do Glossário do Ministério da Saúde, segundo o qual são de pequeno porte os hospitais que abriguem até 50 leitos. Entendimento consolidado pelo C. STJ no REsp 1110906, julgado pelo regime dos recursos repetitivos.
3. Honorários advocatícios mantidos no patamar fixado na sentença, a cargo do Conselho.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005084-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005084-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO(A) : MUNICIPIO DE ORLANDIA-SP
ADVOGADO : SP148042 FLAVIANO DONIZETI RIBEIRO
No. ORIG. : 12.00.00005-2 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - UBS E UNIDADE HOSPITALAR DE PEQUENO PORTE - DESNECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO - CRITÉRIO DO NÚMERO DE LEITOS

1. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar de pequeno porte ou de Unidade Básica de Saúde não necessita da presença de profissional farmacêutico.
2. Para os autos de infração anteriores a 30/12/2010, a unidade hospitalar é considerada pequena se, à época, tivesse no máximo 200 leitos, na esteira da Súmula 140 do extinto TFR e da Portaria Ministerial 316 de 1977.

Relativamente aos lavrados a partir de 30/12/2010, data da revogação daquela portaria, aplica-se o entendimento atual do Glossário do Ministério da Saúde, segundo o qual são de pequeno porte os hospitais que abriguem até 50 leitos. Entendimento consolidado pelo C. STJ no REsp 1110906, julgado pelo regime dos recursos repetitivos.
3. Honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença, pois arbitrados com atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 11141/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0559402-82.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.559402-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MULTIBRAS S/A ELETRODOMESTICOS
ADVOGADO : SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI e outro
: SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
: SP138481 TERCIO CHIAVASSA
: SP075410 SERGIO FARINA FILHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 05594028219984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N.º 12.685/2013. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGAÇÃO DE EXCLUSÃO DO ENCARGO LEGAL PELO FISCO.

A exclusão do encargo legal por mera liberalidade do fisco não obriga a condenação da parte que aderiu ao REFIS ao pagamento de honorários advocatícios, não se podendo, destarte, restaurar a obrigação que a própria norma de parcelamento o afastou.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026592-32.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.026592-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CENTRO DE ASSISTENCIA SOCIAL SAO VICENTE DE PAULO
ADVOGADO : SP155122 CHRISTIANI ROBERTA MONELLO MARCONDES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE. ENTIDADES FILANTRÓPICAS. REQUISITOS DO ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91. ESPECIALIDADE DO DISPOSITIVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO. PEDIDO DE RENOVAÇÃO. INSUFICIENTE PARA COMPROVAR OS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. No tocante à imunidade concedida às entidades filantrópicas, a jurisprudência é pacífica ao afirmar que, nos termos do artigo 195, § 7º, da Constituição, sua aferição encontra-se subordinada ao preenchimento dos requisitos previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/91, à exceção daqueles suspensos pela Corte Suprema (ADI 2028 MC, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 11/11/1999, DJ 16-06-2000 PP-00030 EMENT VOL-01995-01 PP-00113).
2. Não se aplica o artigo 14 do Código Tributário Nacional em razão da especialidade do artigo 55 da Lei nº 8.212/91, bem como porque tal regramento é relativo a imposto e não à contribuição, como no caso dos autos.
3. Embora se observe que o impetrante providenciou o pedido de renovação do certificado de entidade de fins filantrópicos em 11.11.1997 (f. 60), certo é que referido documento não foi acostado aos autos.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, decidiu negar provimento ao agravo, nos termos do voto do relator, vencida a Desembargadora Federal Consuelo Yoshida que lhe dava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004737-52.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.004737-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BASF S/A

ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO COM CONTRADIÇÃO ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO E A PARTE DISPOSITIVA. VALOR DEPOSITADO ATUALIZADO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA SEGUNDO CRITÉRIOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DE TAXA SELIC A PARTIR DA CONVERSÃO DO DEPÓSITO EM RENDA. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. De fato, verifica-se a contradição apontada entre a fundamentação e a parte dispositiva do acórdão recorrido.
2. Com efeito, conquanto tenha constado da fundamentação do acórdão que o valor depositado deveria ser atualizado pela instituição financeira de acordo com os critérios legais, devendo incidir a taxa Selic apenas a partir da efetiva conversão em renda desses valores, a apelação da autora foi desprovida.
3. Embargos acolhidos para sanar a contradição apontada, a fim de que conste da parte dispositiva do acórdão recorrido o provimento parcial da apelação da autora, apenas para que a taxa Selic incida a partir da conversão em renda dos valores depositados, considerado o valor atualizado do depósito segundo os critérios legais adotados pela instituição financeira depositária.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051582-35.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.051582-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DOW QUIMICA S/A
ADVOGADO : SP122401 ALEX FERREIRA BORGES
SUCEDIDO : DOW PRODUTOS QUIMICOS LTDA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N.º 12.685/2013. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGAÇÃO DE EXCLUSÃO DO ENCARGO LEGAL PELO FISCO.

A exclusão do encargo legal por mera liberalidade do fisco não obriga a condenação da parte que aderiu ao REFIS ao pagamento de honorários advocatícios, não se podendo, destarte, restaurar a obrigação que a própria norma de parcelamento o afastou.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003283-45.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.003283-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : RUMO NORTE CONGONHAS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUEI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DESNECESSIDADE DE SUSPENSÃO. EXCLUSÃO DAS RECEITAS TRANSFERIDAS A TERCEIROS DA BASE DE CÁLCULO DA PIS E DA COFINS. ARTIGO 3º, § 2º, INCISO III, DA LEI 9.718/98. NORMA DE EFICÁCIA LIMITADA. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do CPC não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do STJ.
2. O reconhecimento do recurso representativo de controvérsia pelo Superior Tribunal de Justiça não suspende o andamento destes autos, mas sim os recursos especiais repetitivos escolhidos pelo Tribunal como representativos da controvérsia, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil.
3. As jurisprudências do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte são pacíficas no sentido de que o valor transferido a terceiros inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
4. Não padece de omissão a sentença tendo em vista que, rejeitada a aplicação do inciso III, §2º, do art. 3º da Lei n.º 9.718/98, indeferidos foram ambos os pedidos, de nada adiantando a apreciação do segundo se fundamentado na mesma lei.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011650-38.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.011650-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FLEXTRONICS INDL/ COML/ SERVICOS E EXPORTADORA DO BRASIL
LTDA e outro
ADVOGADO : SP110740A IAN DE PORTO ALEGRE MUNIZ
: SP192102 FLÁVIO DE HARO SANCHES
SUCEDIDO : SOLECTRON INDL/ COML/ SERVICOS E EXPORTADORA DO BRASIL
: LTDA
APELANTE : SOLECTRON SERVICOS E MANUFATURA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VARIAÇÃO CAMBIAL ATIVA RELATIVAS A DIREITO DE CRÉDITO E OBRIGAÇÕES DO CONTRIBUINTE. INCIDÊNCIA NA LIQUIDAÇÃO DO CONTRATO. ART. 30 DA MP Nº 2.158-35.

1. O precedente do Supremo Tribunal Federal invocado, embora não esteja por ora acobertado pelo manto da coisa julgada, foi apreciado pelo Tribunal Pleno que dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte
2. O Superior Tribunal de Justiça assentou que as contribuições ao PIS e à COFINS incidem sobre receitas oriundas de variações cambiais relativas a direito de crédito e obrigações do contribuinte e que a respectiva apuração deve ocorrer no momento da liquidação da operação, nos termos do art. 30 da Medida Provisória n.º 2.158-35/2001.
3. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006109-53.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.006109-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : TRANSPORTE ITAPIRENSE BERTINI LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL DAS DISTRIBUIDORAS. LEI N. 9.990/2000. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. PEDIDO DE CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Lei n. 9.718/1998, que trata das contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, previa, originalmente, no art. 4º, o seguinte: "*Art.4º As refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, as contribuições a que se refere o art. 2º, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, inclusive gás*". A partir da edição da Lei n. 9.990/2000, as refinarias - que eram definidas como substitutos tributários - passaram ser contribuintes, e os demais integrantes do processo produtivo (distribuidoras e comerciantes varejistas) tiveram a alíquota reduzida a zero. O legislador substituiu o regime plurifásico de tributação, associado à figura da substituição tributária, pelo regime monofásico, com um único contribuinte na cadeia produtiva.

2. Não há violação ao art. 150, § 7º, da CF e tampouco ao princípio da isonomia, já que a própria Constituição Federal, no § 9º do art. 195 da Constituição Federal, admite que as contribuições sociais tenham alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, "*em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra*". Além disso, o § 12 do mesmo artigo admite que a lei eleja "*setores da atividade econômica*" para os quais a contribuição do PIS/COFINS seja não-cumulativa. Também não há ofensa ao disposto no artigo 195, § 4º e artigo 246, ambos da Constituição Federal.

4. Logo, não há inconstitucionalidade na incidência monofásica instituída pela Lei n.º 9.990/2000 e, mantida esta, não há como acolher o pedido de creditamento, por serem incompatíveis. Nesse sentido: STJ, Recurso Especial n.º 1.265.198-SC, Ministra Eliana Calmon, julgado em 1.10.2013; AgRg no REsp 1206713/PR, Ministro Herman Benjamin, julgado em 09/11/2010, DJe 03/02/2011.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001470-83.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.001470-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : TRANSPORTADORA REBECCHI LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PIS E COFINS. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL DAS DISTRIBUIDORAS. LEI N. 9.990/2000. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A Lei n. 9.718/1998, que trata das contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, previa, originalmente, no art. 4º, o seguinte: "*Art. 4º As refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, as contribuições a que se refere o art. 2º, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, inclusive gás*". A partir da edição da Lei n. 9.990/2000, as refinarias - que eram definidas como substitutos tributários - passaram ser contribuintes, e os demais integrantes do processo produtivo (distribuidoras e comerciantes varejistas) tiveram a alíquota reduzida a zero. O legislador substituiu o regime plurifásico de tributação, associado à figura da substituição tributária, pelo regime monofásico, com um único contribuinte na cadeia produtiva.
2. Não há violação ao art. 150, § 7º, da CF e tampouco ao princípio da isonomia, já que a própria Constituição Federal, no § 9º do art. 195 da Constituição Federal, admite que as contribuições sociais tenham alíquotas ou bases de cálculo diferenciadas, "em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra". Além disso, o § 12 do mesmo artigo admite que a lei eleja "setores da atividade econômica" para os quais a contribuição do PIS/COFINS seja não-cumulativa. Também não há ofensa ao disposto no artigo 195, § 4º e artigo 246, ambos da Constituição Federal.
3. Logo, não há inconstitucionalidade na incidência monofásica instituída pela Lei n.º 9.990/2000 e, mantida esta, não há como acolher o pedido de creditamento, por serem incompatíveis. Nesse sentido: Recurso Especial n.º 1.265.198-SC, Ministra Eliana Calmon, julgado em 1.10.2013; AgRg no REsp 1206713/PR, Ministro Herman Benjamin, julgado em 09/11/2010, DJe 03/02/2011.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008318-73.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008318-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: COMPORTE PARTICIPAÇÕES S/A
ADVOGADO	: SP129134 GUSTAVO LORENZI DE CASTRO
	: SP158254 MARCELO FROES DEL FIORENTINO
	: SP155881 FÁBIO TADEU RAMOS FERNANDES
SUCEDIDO	: AEROPAR PARTICIPACOES S/A
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
	: LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE PIS/COFINS SOBRE "JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO". OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INOVAÇÃO NO RECURSO DE APELAÇÃO. TEMA NÃO DEBATIDO EM PRIMEIRO GRAU.

1. A matéria debatida nos autos foi recentemente submetida à sistemática dos recursos repetitivos, no Recurso Especial n. 1.200.492. Contudo, o julgamento do recurso em questão não foi finalizado, tendo sido proferido

apenas dois votos, um favorável ao contribuinte e outro à União. Assim, enquanto não finalizado o julgamento, não se pode falar em mudança na orientação daquela Corte, que até agora vem se pronunciando sempre no sentido da incidência do PIS e da COFIN sobre os "juros sobre capital próprio", a partir da vigência das Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003.

2. O recurso de apelação é instrumento hábil à revisão da sentença de primeiro grau e não à ampliação do objeto da demanda. Assim, é necessário que os fundamentos do recurso correspondam, indispensavelmente, ao que ficou decidido na sentença. *In casu*, a sentença de primeiro grau não analisou a alegação de ofensa ao princípio da isonomia; e nem o poderia, já que tal matéria não foi deduzida na inicial.

3. Ressalta-se que a réplica à contestação e a petição de que trata o art. 526 do Código de Processo Civil não são instrumentos hábeis à ampliação da demanda. Após a citação, a ampliação da causa de pedir, com a dedução de novos fundamentos jurídicos para o acolhimento do pedido, depende de pedido do autor e intimação inequívoca do réu a respeito dessa pretensão (art. 264 do CPC), o que não se verificou nos autos. De outra parte, quando a União manifestou-se sobre o princípio da igualdade na contestação, não o fez com o mesmo enfoque que a autora deu no recurso de apelação (f. 114-120). Naquela oportunidade, a União tratou da igualdade entre os contribuintes, sob o enfoque da capacidade contributiva. Já a apelante, ora agravante, trata da igualdade entre as receitas financeiras. Logo, não há que se falar em consentimento da União com a ampliação da demanda.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025961-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025961-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : SABRICO S/A
ADVOGADO : SP071068 ANA REGINA GALLI INNOCENTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. NÃO-CUMULATIVIDADE. REVENDEDORA DE VEÍCULO. ALÍQUOTA ZERO. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. LEIS Nºs 10.637/02, 10.833/03 E 11.033/04. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Com efeito, a Lei nº 10.485/2002 estabeleceu o regime monofásico de incidência do PIS e COFINS, sendo exigidas tais contribuições dos fabricantes de automóveis e autopeças. Outrossim, previu no inciso II do § 2º do artigo 2º da referida lei que os concessionários seriam tributados a título de PIS e COFINS com alíquota zero. Vale dizer, há incidência com alíquota concentrada das contribuições ao PIS/PASEP e à COFINS no elo da cadeia produtiva referente aos fabricantes e importadores e, por conseguinte, a alíquota dos demais contribuintes fica reduzida a zero.

2. Tendo em vista que a responsabilidade pelo tributo devido em toda a cadeia é atribuída por lei a apenas um contribuinte, a revendedora de veículos não possui crédito para abater nas operações posteriores, não lhe sendo aplicável a norma do art. 17 da Lei 11.033/2004, pois tal situação não está incluída na sistemática da não-

cumulatividade, conforme previsão do § 4º do artigo 149 da Constituição. Precedentes.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005929-88.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005929-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ALTRAN ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP230532 JOSE NATANAEL FERREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PAES. EXCLUSÃO. LEI Nº 10.684/03. PARCELA MÍNIMA. PORTARIA CONJUNTA PGFN/SRF Nº 01/2003. EMPRESAS OPTANTES DO SIMPLES, MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. PRAZO SUPERIOR A 180 MESES. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula de Tribunal Superior a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a Lei n.º 10.684/2003 não limitou a 180 (cento e oitenta) parcelas o parcelamento para as pessoas jurídicas optantes pelo SIMPLES e para as microempresas e empresas de pequeno porte que efetuam o recolhimento com base no percentual de 0,3% de sua receita bruta, nos termos do artigo 1º, § 4º, da Lei n. 10.684/2003 (REsp 905.323/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 16.9.2009; REsp 893.351/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe de 10.6.2009; REsp. Nº 912.712 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 20.5.2010.)

3. *In casu*, a impetrante demonstrou que efetuou o parcelamento especial em 28.8.2003, quando estava em vigor a Portaria Conjunta SRF/PGN nº 1/2003, que, no art. 4º, § 6º, determinava que "*o quantitativo total das prestações poderá exceder a cento e oitenta, quando o valor da prestação, calculado com base na receita bruta, não for suficiente para liquidar o parcelamento naquele número de parcelas*". Logo, não lhe pode ser aplicada a restrição imposta na Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 3/2004, invocada pelo Procurador da Fazenda Nacional quando de sua exclusão do parcelamento.

4. Caso em que não se pode afirmar a "impossibilidade de adimplência" nos moldes definidos em precedentes da Segunda Turma do STJ (REsp. 1.237.666/PR e REsp. 1.187.845/ES), já que a dívida da impetrante é muito inferior àquelas mencionadas nos julgamentos referidos. De outra parte, a jurisprudência do STJ não é pacífica a esse respeito, já que a Primeira Turma tem decidido que a Lei nº 10.684/03 não contempla a hipótese de exclusão do contribuinte do Paes por ser irrisório o valor da prestação em comparação com o débito consolidado. (AgRgREsp nº 1.088.884/PR, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, in DJe 3/8/2010; AgRgREsp nº 1.234.779/RS,

Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 05/04/2011).

5. Agravo desprovido. Correção, de ofício, de erro material constante da fundamentação.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050185-91.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.050185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : CIA TEXTIL NIAZI CHOHI
ADVOGADO : SP107307 SHIRLEY MENDONCA LEAL
: SP145125 EDUARDO PIERRE TAVARES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N.º 12.685/2013. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGAÇÃO DE EXCLUSÃO DO ENCARGO LEGAL PELO FISCO.

A exclusão do encargo legal por mera liberalidade do fisco não obriga a condenação da parte que aderiu ao REFIS ao pagamento de honorários advocatícios, não se podendo, destarte, restaurar a obrigação que a própria norma de parcelamento o afastou.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020285-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.020285-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : HOLCIM BRASIL S/A
ADVOGADO : SP249347A SACHA CALMON NAVARRO COELHO

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. ART. 557, § 1º, CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS - IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ART. 7º, I, LEI 10.865/2004. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO PLENÁRIO DO STF.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula de Tribunal Superior a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário n.º 559.937, o Plenário do Supremo Tribunal Federal proclamou a inconstitucionalidade da expressão "*acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições*" constante do artigo 7º, inciso I, da Lei n.º 10.865/2004.

3. Embora o julgamento em questão não esteja por ora acobertado pelo manto da coisa julgada, uma vez que foram opostos embargos de declaração ainda não julgados, certo é que o Tribunal Pleno dirimiu a controvérsia que cercava a matéria, em julgamento unânime, o que, nessa medida, atende à sistemática prevista no art. 557 do Código de Processo Civil, por retratar entendimento dominante na Excelsa Corte.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000049-
93.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.000049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNDACAO ROMI
ADVOGADO : SP131603 ERIKA BECHARA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACÓRDÃO QUE CONDICIONOU O DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE MERCADORIA, COM A IMUNIDADE DE TRIBUTOS AO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 14 DO CTN (ART. 150, VI, C, CF) E ART. 55 DA LEI 8.212/91 (ART. 195, § 7º, CF). INEXISTENCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO.

1. O acórdão pronunciou-se devidamente sobre a controvérsia posta nos autos, não havendo que se falar em omissão, notadamente em relação às Leis n. 9.532/97 e 9.430/96, já que não foram invocadas previamente. A par disso, destaque-se que o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada um dos dispositivos legais ou constitucionais invocados no recurso, mormente quando a fundamentação lançada nos autos é de tal modo abrangente que contenha, absorva, prejudique ou torne inútil a expensão de outras considerações.
2. A afirmação de que o certificado de entidade beneficente, embora válido, não garante a imunidade tributária no desembaraço dos bens, não apresenta contradição interna, sendo pacífico o entendimento de que os embargos não se prestam a corrigir contradição entre a fundamentação do acórdão e os dispositivos de lei.
3. Em suma, o acórdão proferido não é omissivo e tampouco contraditório, o que se percebe é que a embargante apenas manifesta seu inconformismo com o fato de que este não abraçou a tese por ela defendida, olvidando, assim, que os embargos de declaração não se prestam a este fim.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000550-05.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.000550-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ACOS GROTH LTDA
ADVOGADO : SP244553 SANDRA REGINA FREIRE LOPES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005500520074036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Revisor

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001171-81.2007.4.03.6125/SP

2007.61.25.001171-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FARMACIA CENTRO MEDICO OURINHOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP105113 CARLOS ALBERTO BARBOSA FERRAZ e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESCRIÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. COBRANÇA DE ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 538 DO CPC.

1. A embargante interpôs agravo às f. 135-138, embargos de declaração às f. 155-157, e agora novos embargos de declaração, buscando a revisão e reforma do julgado, alegando a prescrição da dívida, tese já afastada por esta e. Turma.
2. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
3. Embargos de Declaração rejeitados e imposição de multa, conforme dispõe o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil, no percentual de 1% sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração e condenar o embargante a multa de 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036249-62.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.036249-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : SP104357 WAGNER MONTIN e outro
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP182312 DANIEL COLOMBO DE BRAGA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00362496220074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPTU. ANATEL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

1. A ANATEL é agência reguladora, tendo a natureza jurídica de entidade autárquica, razão pela qual faz jus à imunidade tributária recíproca em relação ao patrimônio, renda e serviços vinculados às suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal.
2. A imunidade deve ser reconhecida, ainda que o fato gerador do IPTU seja anterior à transferência do imóvel ao patrimônio da ANATEL. Precedentes.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018577-07.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.018577-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
APELADO(A) : MUNICIPALIDADE DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00185770720084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT", DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO. UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE MUNICIPAL. DESNECESSIDADE.

1. A obrigatoriedade de técnico responsável, prevista no art. 15 da Lei n.º 5.991/73, aplica-se a farmácias e drogarias, não se estendendo tal exigência aos dispensários de medicamentos.
2. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000133-41.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.000133-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : BRASILPREV SEGUROS E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO. APELAÇÃO JULGADA SOB A SISTEMÁTICA DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGALIDADE. JURISPRUDÊNCIA ASSENTE NESTA CORTE REGIONAL. TRIBUTÁRIO. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA DA CSLL. MP 413/08. CONSTITUCIONALIDADE REAFIRMADA. RAZÕES QUE NÃO INFIRMAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. DECISÃO MANTIDA.

1. A sistemática prevista no artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o Relator a negar seguimento à apelação interposta em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal. Precedentes.
2. Reafirmada a constitucionalidade da MP 413/08 bem como a não violação dos princípios da isonomia, referibilidade, capacidade contributiva e anterioridade nonagesimal. Precedentes.
3. Reiteração das alegações veiculadas no recurso ao qual se negou seguimento e que não infirmam os fundamentos da decisão agravada. Tentativa de rediscussão de questões de mérito já decididas com base em jurisprudência assente desta Corte Regional.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015634-35.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AUSTEX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP150259 TATIANA ODDONE CORREA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00156343520094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO 557 CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE COATORA. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. AFASTAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS INCIDENTES NA IMPORTAÇÃO. AUTORIDADE COMPETENTE PARA O CONTROLE ADUANEIRO. COMPENSAÇÃO. AUTORIDADE RESPONSÁVEL PELA ARRECADAÇÃO E FISCALIZAÇÃO DE TRIBUTOS FEDERAIS. FALTA DE OPORTUNIDADE PARA EMENDAR A INICIAL. "ERROR IN PROCEDENDO". ANULAÇÃO DE ATOS PROCESSUAIS. AGRAVO PROVIDO.

1. Observa-se da inicial que a autoridade apontada como coatora foi o Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo, mas o magistrado de primeiro grau entendeu ser a autoridade responsável pelo ato o Inspetor da Receita Federal do Brasil na localidade em que ocorre o despacho aduaneiro.
2. O pedido da impetrante compreende o cálculo das contribuições PIS-importação e COFINS-importação, tendo por base o apenas o valor aduaneiro, sem a inclusão do ICMS, dessas próprias contribuições e de quaisquer outros tributos considerados ou exigidos pela Secretaria da Receita Federal (item a), bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS-importação e de COFINS-importação desde o início de sua exigência em maio de 2004 (item b).
3. Nesse prisma, deveria ter sido oportunizado à impetrante a emenda da inicial, uma vez que a finalidade e natureza do mandado de segurança revelam a necessidade de privilegiar a análise da questão de fundo, determinando-se a emenda da inicial para a indicação da autoridade coatora correta. Precedentes.
4. Frise-se, ademais, que, *in casu*, não houve erro grosseiro, já que o pedido deduzido na inicial comporta a indicação da autoridade coatora apontada na exordial e também a que prestou informações, como expressamente reconhecido às f. 296 - 299, em relação ao pedido de compensação.
5. Outrossim, não é o caso de aplicação da teoria da encampação, pois, ao prestar informações, não houve defesa do mérito do ato impugnado.
6. Agravo provido para anular os atos processuais realizados até a notificação da autoridade coatora, a fim de oportunizar à impetrante a emenda da petição inicial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004944-38.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004944-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LOGCENTER LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP170183 LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. PIS E COFINS. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL DIRETAMENTE DA DISTRIBUIDORA SEM INTERFEÊNCIA DE COMERCIANTE VAREJISTAS. PEDIDO DE CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. LEI N. 9.990/2000.

1. A Lei n. 9.718/1998, que trata das contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do

Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, previa, originalmente, no art. 4º, o seguinte: "*Art.4º As refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, as contribuições a que se refere o art. 2º, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, inclusive gás*". A partir da edição da Lei n. 9.990/2000, as refinarias - que eram definidas como substitutos tributários - passaram ser contribuintes, e os demais integrantes do processo produtivo (distribuidoras e comerciantes varejistas) tiveram a alíquota reduzida a zero.

2. Da breve análise da evolução legislativa acerca do tema, percebe-se que o legislador instituiu, no caso de combustíveis derivados do petróleo, o regime monofásico, que é incompatível com o creditamento porque não há cumulatividade a ser evitada. Nesse sentido: STJ, Recurso Especial n.º 1.265.198-SC, Ministra Eliana Calmon, julgado em 1.10.2013.

3. Frise-se que o caso dos autos não é de se reconhecer a ilegitimidade ativa da autora, mas a improcedência do pedido, uma vez que a autora postula o creditamento dos valores pagos título de PIS e COFINS pelas refinarias porque alega assumir o encargo dos tributos no preço do combustível, pedido que, a luz do direito material, não deve ser acolhido

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019582-30.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.019582-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
APELADO(A) : BRASIL TRANSPORTES INTERMODAL LTDA
ADVOGADO : SP085876 MARIA LUIZA SOUZA DUARTE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00195823020094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, "CAPUT", DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSÁVEL TÉCNICO FARMACÊUTICO. TRANSPORTADORA DE MEDICAMENTOS. DESNECESSIDADE.

1. O artigo 1º, da Lei n.º 6.839/80, impõe a obrigatoriedade do registro de empresa e a anotação dos profissionais legalmente habilitados nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica exercida ou do serviço prestado a terceiros.

2. Restou comprovado nos autos que a agravada não desenvolve atividade básica sujeita ao controle do Conselho Regional de Farmácia. Atendendo ao critério finalístico, o simples transporte de medicamentos não pode ser interpretado como atividade específica do ramo farmacêutico.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053196-26.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053196-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIO DE FALCO
No. ORIG. : 00531962620094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS. COBRANÇA DE ANUIDADES. ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. O acórdão deixou claro que o art. 8º da Lei n.º 12.514/11, por ostentar natureza processual, deve ser aplicado imediatamente, inclusive aos feitos já em curso.
2. O fato de a Turma ter modificado o entendimento em relação à matéria, não justifica a oposição de embargos de declaração, pois a omissão, obscuridade e contradição devem estar relacionadas ao julgamento do caso analisado nos autos, não cabendo reexame da controvérsia decidida de maneira distinta.
3. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053528-90.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053528-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MEDICAL CENTER ESTETICA E DERMATOLOGIA LTDA

No. ORIG. : 00535289020094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS. COBRANÇA DE ANUIDADES. ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. O acórdão deixou claro que o art. 8º da Lei n.º 12.514/11, por ostentar natureza processual, deve ser aplicado imediatamente, inclusive aos feitos já em curso.
2. O fato de a Turma ter modificado o entendimento em relação à matéria, não justifica a oposição de embargos de declaração, pois a omissão, obscuridade e contradição devem estar relacionadas ao julgamento do caso analisado nos autos, não cabendo reexame da controvérsia decidida de maneira distinta.
3. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053550-51.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053550-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MASP MEDICOS ANESTESISTAS SAO PAULO S/S LTDA
No. ORIG. : 00535505120094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS. COBRANÇA DE ANUIDADES. ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. O acórdão deixou claro que o art. 8º da Lei n.º 12.514/11, por ostentar natureza processual, deve ser aplicado imediatamente, inclusive aos feitos já em curso.
2. O fato de a Turma ter modificado o entendimento em relação à matéria, não justifica a oposição de embargos de declaração, pois a omissão, obscuridade e contradição devem estar relacionadas ao julgamento do caso analisado nos autos, não cabendo reexame da controvérsia decidida de maneira distinta.
3. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053898-69.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.053898-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OBSTARE ASSISTENCIA MEDICA LTDA
No. ORIG. : 00538986920094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS. COBRANÇA DE ANUIDADES. ARTIGO 8º DA LEI Nº 12.514/2011. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO.

1. O acórdão deixou claro que o art. 8º da Lei n.º 12.514/11, por ostentar natureza processual, deve ser aplicado imediatamente, inclusive aos feitos já em curso.
2. O fato de a Turma ter modificado o entendimento em relação à matéria, não justifica a oposição de embargos de declaração, pois a omissão, obscuridade e contradição devem estar relacionadas ao julgamento do caso analisado nos autos, não cabendo reexame da controvérsia decidida de maneira distinta.
3. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007243-57.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007243-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SOCIEDADE BENEFICENTE ISRAELITA BRASILEIRA HOSPITAL ALBERT EINSTEIN
ADVOGADO : SP103745 JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
No. ORIG. : 00072435720104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. LEI Nº 12.101/09. CERTIFICAÇÃO DE ENTIDADES BENEFICENTES. REQUISITOS PARA A IMUNIDADE. FALTA DE DOCUMENTAÇÃO QUE OS COMPROVE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Não há omissão no julgado com relação à análise da Lei nº 12.101/2009, tendo a doutra relatora afirmado expressamente que esta Lei "*passou a dispor sobre a certificação das entidades beneficentes de assistência social e a regular os procedimentos de isenção de contribuições para a seguridade social*". O voto aponta, inclusive, para o artigo 29 do diploma legal, especificamente.

2. A Turma concluiu que não há, nos autos, documentos que comprovem atender o contribuinte aos requisitos do art. 29 da Lei nº 12.101/09. Não faz jus, portanto, à imunidade invocada, na importação dos produtos mencionados na inicial.

3. Ainda que os embargos de declaração tenham como propósito o prequestionamento da matéria, faz-se imprescindível, para o acolhimento do recurso, que se constate a existência de qualquer dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil, sem o que se torna inviável seu acolhimento. Nesse sentido, a título ilustrativo, consulte-se o seguinte precedente: EDcl nos EDcl no REsp 1107543/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, julgado em 26/10/2011, DJe 18/11/2011.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051726-86.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.051726-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00517268620114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPTU. ANATEL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA.

1. A ANATEL é agência reguladora, tendo a natureza jurídica de entidade autárquica, razão pela qual faz jus à imunidade tributária recíproca em relação ao patrimônio, renda e serviços vinculados às suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes, nos termos do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal.

2. A imunidade deve ser reconhecida, ainda que o fato gerador do IPTU seja anterior à transferência do imóvel ao patrimônio da ANATEL. Precedentes.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017812-16.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.017812-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO SENNA CONSENTINO
PARTE RE' : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
ADVOGADO : MS013983 FABIO HILARIO MARTINEZ DE OLIVEIRA
PARTE RE' : MUNICIPIO DE PONTA PORA MS
ADVOGADO : MS006023 ADRIANA DA MOTTA
INTERESSADO : THEOPHILA BRITES VALENCUELA (= ou > de 65 anos)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022961720114036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DIREITO À VIDA E À SAÚDE. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. DEVER DO ESTADO. UNIÃO. LEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA ENTRE OS ENTES FEDERATIVOS. MULTA CABÍVEL EM FACE DO PODER PÚBLICO. PRECEDENTES STJ. AGRAVO INTERNO CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Para a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula de Tribunal Superior a respeito. Ademais, o recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Impende registrar que há muito é assente a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser obrigação inafastável do Estado assegurar às pessoas desprovidas de recursos financeiros o acesso à medicação necessária à cura, controle ou abrandamento de suas enfermidades, mormente as mais graves, bem como de haver responsabilidade solidária entre os entes federativos no exercício desse *munus* constitucional.
3. Em relação à alegação de descabimento de multa em face de eventual descumprimento da obrigação por parte do Poder Público a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de afirmar possível a cominação de multa (astreinte) contra a Fazenda Pública, bem como, em caráter excepcional, o bloqueio de verbas públicas.
4. Os fundamentos expendidos pela agravante não se mostram suficientes a ensejar a reforma da decisão agravada.
5. Agravo interno conhecido e desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001526-93.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.001526-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE SAO LUIZ S/A
ADVOGADO : SP231657 MÔNICA PEREIRA COELHO DE VASCONCELLOS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015269320124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ENTIDADES HOSPITALARES E CLÍNICAS MÉDICAS. MEDICAMENTOS UTILIZADOS NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICOS. INAPLICABILIDADE DA ALÍQUOTA ZERO PREVISTA NA LEI 10.147/2000. JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a alíquota zero, prevista no art. 2º da Lei 10.147/2000, é inaplicável a entidades hospitalares ou clínicas médicas, pois não comercializam medicamentos, sendo estes usados na prestação dos serviços médicos, integrando o seu preço. A título exemplificativo, citem-se os seguintes precedentes: STJ, Segunda Turma, RESP 201201423391, Herman Benjamin, DJE 10/10/2012; STJ, Primeira Turma, Turma, AARESP 200901335746, Benedito Gonçalves, DJE 20/09/2010.

2. No mesmo sentido, são os seguintes precedentes deste tribunal: AMS 00120688320064036100, Quarta Turma, Desembargadora Federal Marli Ferreira, e-DJF3 Judicial 1 24/09/2013; AMS 00218788220064036100, Sexta Turma, Desembargador Federal Mairan Maia, e-DJF3 Judicial 1 29/03/2012; e AMS 00073203720084036100, Terceira Turma, Desembargador Federal Carlos Muta, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046933-70.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.046933-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ADMINISTRADORA E CONSTRUTORA CARAM LTDA
ADVOGADO : SP235547 FLAVIO RIBEIRO DO AMARAL GURGEL e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00469337020124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N.º 12.685/2013. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ALEGAÇÃO DE EXCLUSÃO DO ENCARGO LEGAL PELO FISCO.

A exclusão do encargo legal por mera liberalidade do fisco não obriga a condenação da parte que aderiu ao REFIS ao pagamento de honorários advocatícios, não se podendo, destarte, restaurar a obrigação que a própria norma de parcelamento o afastou.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014397-24.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.014397-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : KEIPER DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI e outro
: RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO
APELANTE : KEIPER DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI
: RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO
APELANTE : KEIPER DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI
: RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO
APELANTE : KEIPER DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI
: RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO
APELANTE : KEIPER TECNOLOGIA DE ASSENTOS AUTOMOTIVOS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI e outro
: RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO
APELANTE : KEIPER TECNOLOGIA DE ASSENTOS AUTOMOTIVOS LTDA filial
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI
: RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO
APELANTE : KEIPER TECNOLOGIA DE ASSENTOS AUTOMOTIVOS LTDA filial
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI
: RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO
APELANTE : KEIPER TECNOLOGIA DE ASSENTOS AUTOMOTIVOS LTDA filial
ADVOGADO : SP154908 CLÁUDIO LUIZ URSINI
: RS045707 JOSE CARLOS BRAGA MONTEIRO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00143972420134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003171-59.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.003171-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SISTEMAS DE FLUXOS BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro
No. ORIG. : 00031715920134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. MANIFESTAÇÃO ACERCA DE SUPOSTA OFENSA AOS PRINCÍPIOS MENCIONADOS PELA PARTE. ACÓRDÃO LIVRE DE OMISSÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Devem ser rejeitados os embargos de declaração opostos contra acórdão proferido a salvo de omissão, contradição ou obscuridade.
2. Não se verifica os apontados vícios da omissão uma vez que o acórdão está suficientemente fundamentado e de acordo com o entendimento esposado por esta E. Turma, não sendo obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.
3. No tocante ao prequestionamento, frise-se que é desnecessária a referência expressa aos dispositivos legais e constitucionais tidos por violados, pois o exame da questão, à luz dos temas invocados, é mais do que suficiente para viabilizar o acesso às instâncias superiores.

5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006269-80.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006269-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : METALURGICA TATA LTDA
ADVOGADO : SP223172 RAFAEL HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062698020134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PARCELA RELATIVA AO ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A RESPEITO DO ASSUNTO AINDA NÃO JULGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Sexta Turma é pacífica no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo da COFINS e do PIS.
2. Não se pode falar, ainda, em posicionamento do Pretório pela exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS e do PIS.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 11139/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-52.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.009928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FRANCISCO JOSE BOCCHINO DE TOLEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP025771 MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. PLEITEADA A DIFERENÇA DE JUROS ENTRE O CÁLCULO DA CONTADORIA (HOMOLOGADO) E A DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS. PRECLUSÃO DO DIREITO DE SE MANIFESTAR SOBRE OS VALORES OCASIONADA POR ATO DO EXEQUENTE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O apelante não se insurgiu quanto aos valores que serviram de base para a expedição dos ofícios requisitórios, apesar de ter sido regularmente cientificado de sua expedição, ocorrendo a preclusão da matéria.
2. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos, destacando-se que o caso presente não é uma singularidade que permita decidir contrariamente ao que se pacificou nas Cortes Superiores a respeito da não incidência de juros de mora, porquanto se alguma demora houve no pagamento do débito, deve-se atribuir à preclusão ensejada pela própria parte credora.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017530-94.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.017530-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : R C OPTICAL COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP216360 FABIANA BETTAMIO VIVONE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

DESEMBARAÇO ADUANEIRO. CONSTATAÇÃO DE FATOS QUE PODEM INDICAR A PRÁTICA DE INFRAÇÃO TRIBUTÁRIA E CRIMINAL. INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Agravo legal interposto pela União contra decisão monocrática que deu provimento à apelação, reformando a r. sentença de primeiro grau, a fim de reconhecer o direito líquido e certo da impetrante RC OPTICAL COMERCIAL IMP. E EXP. LTDA. à liberação das mercadorias apreendidas - óculos de sol e armações importados da Itália - independentemente do pagamento dos tributos devidos, ressalvada a possibilidade de apuração de eventuais diferenças por meio de procedimento administrativo.
2. A fiscalização da Receita Federal do Brasil encontrou divergência entre os valores declarados na importação de óculos da Itália e os preços efetivamente praticados pelo mercado internacional, o que conduz à conclusão de que a declaração de importação apresentada sub-avaliava os produtos que pretendia internalizar, conduta que, por óbvio, configura fraude através da prática de falsidade ideológica (artigo 299 do Código Penal), a ensejar o amesquinamento da carga tributária. É certo, portanto, que a conduta perpetrada pela empresa tipifica, em tese, o delito previsto no artigo 1º, I, da Lei nº 8.137/90 (crime contra a ordem tributária).
3. Diante da constatação de fatos que podem caracterizar a prática de delito, não há que se cogitar da existência do direito líquido e certo à liberação da mercadoria apreendida, alegado pela empresa impetrante.
4. O Fisco apurou "fato-meio" para a prática de infração tributária e criminal, não se visualizando hipótese de apreensão para o fim de compelir a impetrante ao pagamento de tributo.
5. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **dar provimento ao agravo legal**, nos termos do voto deste Desembargador Federal, então designado Relator para acórdão, vencida a Relatora, Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, que negava provimento.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002051-49.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.002051-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FELIPE JOW NAMBA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : DAURY DE PAULA JUNIOR e outro
APELADO(A) : NAVEGACAO SAO MIGUEL LTDA
ADVOGADO : RJ050692 FLAVIO INFANTE VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00020514920014036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÕES EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA OBJETIVANDO A RESPONSABILIZAÇÃO POR DANO AMBIENTAL DECORRENTE DO DERRAMAMENTO DE ÓLEO COMBUSTÍVEL MARÍTIMO "MF 380" NAS ÁGUAS DO ESTUÁRIO DO PORTO DE SANTOS/SP. PROVA INCONTESTÁVEL DO EVENTO DANOSO, OCORRIDO DURANTE O PROCEDIMENTO DE TRANSFERÊNCIA DA SUBSTANCIA PERIGOSA PARA A EMBARCAÇÃO PERTENCENTE À EMPRESA RÉ. RESPONSABILIDADE

OBJETIVA DA EMPRESA RÉ, À LUZ DOS ARTIGOS 14, §1º, DA LEI 6.938/81, PERFEITAMENTE RECEPCIONADA PELO ARTIGO 225 DA CF. TEORIA DO RISCO INTEGRAL. INDENIZAÇÃO FIXADA SOB OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DE JUROS A PARTIR DA DATA DO EVENTO POLUIDOR. SÚMULA 54 DO STJ. NÃO INCIDÊNCIA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES DO STJ, DANDO INTELIGÊNCIA AO ARTIGO 18 DA LEI Nº 7.347/85. RECUSO DA UNIÃO FEDERAL PARCIALMENTE PROVIDO. RECURSOS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL E DA EMPRESA RÉ (ADESIVO), DESPROVIDOS. REMESSA NECESSÁRIA (DADA COMO INTERPOSTA) IMPROVIDA.

1. Apelações interpostas pelo Ministério Público Federal, pela União Federal, pelo Ministério Público do Estado de São Paulo e pela empresa Navegação São Miguel Ltda (recurso adesivo) contra a sentença de parcial procedência proferida na ação civil pública que objetiva a responsabilização por dano causado ao meio ambiente, no dia 30/8/1998, quando a embarcação SM ALBAMAR, de propriedade da empresa ré, derramou 50 litros do óleo combustível marítimo MF 380 no estuário do Porto de Santos/SP, durante o procedimento de transferência do tanque da Petrobras S/A.
2. A proteção ao meio ambiente detém *status* constitucional, em face do disposto no artigo 225 da Constituição Federal, sujeitando os agentes infratores, pessoas físicas ou jurídicas, a sanções civis, penais e administrativas, as quais podem ser aplicadas de forma cumulativa, em face da independência das instâncias. Ademais, aplica-se à tutela ambiental a "responsabilidade objetiva" por meio da Teoria do Risco Integral, conforme consignado artigos 4º, VII, c/c 14, §1º, da Lei nº 6.938/81, bastando a prova do nexo etiológico e o evento danoso. Deveras, dessas normas advém a obrigatoriedade de o agente causador do dano ambiental reparar ou indenizar pelos prejuízos sucedidos independentemente de culpa, bastando para tanto a comprovação de ação ou omissão do poluidor, a ocorrência do dano e o nexo causal entre ambos, sendo dispensável indagar-se a respeito da licitude da atividade originariamente desenvolvida, aplicando-se a Teoria do Risco Integral, consistente na responsabilidade objetiva lastreada no risco integral, não se admitindo quaisquer excludentes.
3. Dano ambiental evidente. Lançamento em águas públicas do produto químico MF 380, descrito na "Ficha de Informação de Segurança de Produto Químico - FISPQ" como substância extremamente inflamável e tóxica, por conter gás sulfídrico; nociva à saúde humana, podendo causar danos ao sistema respiratório (principalmente) e efeito narcótico. No meio ambiente, apresenta toxicidade aos organismos aquáticos devido ao potencial de bioacumulação e de redução dos níveis de oxigênio dissolvido, além de trata-se de produto de baixa degradação e alta persistência. Adequação ao teor da Lei nº 9.966, de 28/4/2000, que dispõe sobre a prevenção, o controle e a fiscalização da poluição em águas sob jurisdição nacional.
4. A vulnerabilidade do estuário do Porto de Santos/SP não deriva somente de grandes vazamentos. Mesmo os mais modestos, como o do caso dos autos - até porque são mais freqüentes - muito contribuem para a deterioração da biota, fazendo-se necessária a coibição e a prevenção de todo tipo de ação/omissão degradante ao meio ambiente. Condenação da empresa ré mantida.
5. A sentença, ao fixar a indenização, levou em conta a baixa quantidade do produto químico derramado, apenas 50 litros de MF 380, e as medidas imediatamente tomadas pela tripulação da embarcação, que eficazmente conteve o vazamento e promoveu a limpeza da água atingida. A partir desses dois parâmetros, somados à orientação jurisprudencial dessa Corte acerca da observação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no arbitramento da indenização por dano ambiental, aplicou-se o percentual de 20% sobre o valor proposto pela CETESB, no montante de US\$ 562.341,32, o que resultou na condenação em US\$ 112.468,26, convertidos em reais segundo a cotação oficial de fechamento do Banco Central do Brasil - BACEN na data do evento, 30/8/1998.
6. Inexistem elementos nos autos que justifiquem penalização maior que a fixada em primeiro grau de jurisdição ou a sua redução. Além do órgão julgador não ser obrigado a aderir integralmente ao laudo emitido pela CETESB, o *quantum* estabelecido na sentença atende ao posicionamento firmado por essa Sexta Turma, no sentido de que precisa ser suficiente para a reparação do dano provocado e também para a prevenção de episódios congêneres, num meio termo que não recaia na exorbitância e nem na modicidade.
7. Estabelecidos que os juros de mora serão devidos desde a data do evento poluidor, conforme a Súmula 54 do C. STJ (*STJ - AgRg no AREsp 258.263/PR, julgado em 12/03/2013; AgRg no REsp 1133842/PR, ulgado em 15/12/2009; TRF 3ª Região - AI 0025108-89.2012.4.03.0000, julgado em 30/01/2014; AC 0208497-65.1993.4.03.6104, julgado em 29/03/2012; AC 0208498-50.1993.4.03.6104, julgado em 03/11/2011*).
8. Considerando-se o disposto no art. 18 da Lei nº 7.347/1985, por critério de simetria, no bojo de ação civil pública não cabe a condenação da parte vencida ao pagamento de honorários advocatícios em favor dos autores, inclusive do Ministério Público, de quem essa condenação não seria exigida em caso de derrota (*STJ - REsp 1401848/PR, julgado em 24/09/2013; REsp 1366651/RJ, julgado em 19/09/2013; REsp 1330841/SP, julgado em 06/08/2013; Resp 1038024/SP, julgado em 15/09/2009*).
9. Recurso da União Federal parcialmente provido.
- 10 Recursos do Ministério Público Federal, do Ministério Público Estadual e da empresa ré (adesivo),

desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso da UNIÃO FEDERAL e negar provimento aos recursos do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, do MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL e da empresa NAVEGAÇÃO SÃO MIGUEL LTDA (adesivo), bem como à remessa oficial dada como interposta**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028853-62.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028853-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNDACAO CASPER LIBERO
ADVOGADO : SP016650 HOMAR CAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.

3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância. Enfatiza-se, ainda, que o v. acórdão em seu item 2 aborda a questão relacionada à aplicabilidade do artigo 15 da Lei nº 7.498/86 de forma expressa.

4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "decisum".

5. Quanto ao prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, *incabível* o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) pois "...*necessidade de*

prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

6. Verifica-se que a questão relativa à inobservância da cláusula de plenário, conforme disposto no artigo 97 da Constituição Federal, ficou esclarecida no voto condutor que assinalou que "*Claramente não se está aqui declarando qualquer inconstitucionalidade (com violação do art. 97 da CF), mas sim constatando - em especial à luz da jurisprudência plenária do STF - que se a forma de ressarcimento eleita por leis genéricas envolve matéria tributária e por isso conflita com o § 6º do art. 150 da CF, não serve como fundamento jurídico para o pedido da autora.*"

7. Destaque-se, ainda, que a questão relativa à necessidade de lei específica para veicular matéria tributária já foi analisada pelo Plenário do Excelso Pretório (*ADI 1247, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 01/06/2011, DJe-157 DIVULG 16-08-2011 PUBLIC 17-08-2011 EMENT VOL-02567-01 PP-00001; ADI 2688, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 01/06/2011, DJe-164 DIVULG 25-08-2011 PUBLIC 26-08-2011 EMENT VOL-02574-01 PP-00015*). Nesse passo, não se cogita qualquer infringência ao comando emanado do artigo 97 da Constituição Federal.

8. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041833-18.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.041833-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : ALFACOM PESQUISA E PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA
ADVOGADO : SP114521 RONALDO RAYES
: SP154384 JOAO PAULO FOGACA DE ALMEIDA FAGUNDES
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00418331820044036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, § 7º, INCISO II) - EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM R\$ 1.000,00 - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR - AGRAVO LEGAL - MULTA FIXADA COM FUNDAMENTO NO § 2º DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANUTENÇÃO DESSA DECISÃO FACE A INAPLICABILIDADE, NA SINGULARIDADE DO CASO, DO QUANTO DECIDIDO NO RESP Nº 1.198.108.

1. Embora o debate vinculado à multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil encontre-se definitivamente solucionado pelo STJ em sede de recurso repetitivo (RESP 1.198.108), o entendimento posto nesse julgado não se aplica ao caso dos autos, já que a penalidade foi imposta como punição pelo mau emprego do recurso (ausência de pressuposto lógico).

2. Retratação inviável; acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **pelo não cabimento de retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido, e determinar a devolução dos autos à Vice-Presidência, com fulcro no art. 543-C, §8º, do CPC**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000255-41.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.000255-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ADRIANA MARIA FERRO RIVERA e outros
ADVOGADO : SP090796 ADRIANA PATAH e outro
APELANTE : ADRIANA MARIA FERRO RIVERA PETERS
ADVOGADO : SP090796 ADRIANA PATAH
APELANTE : ROLAND PETERS
ADVOGADO : SP090796 ADRIANA PATAH e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

JUÍZO DE RETRATAÇÃO - ART. 543-B, § 3º - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL AO SÓCIO-GERENTE DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR EM RAZÃO DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. O acórdão recorrido não está em desacordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal já que o que motivou a negativa de seguimento da apelação da embargante não foi o disposto no artigo 13, da Lei nº 8.620/93, mas sim o entendimento de que a dissolução irregular da sociedade autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador.
2. Acórdão mantido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **pelo não cabimento de retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido, e determinar a devolução dos autos à Vice-Presidência**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001378-92.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001378-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MARIA VARA PEREIRA e outros
: MARIA YATIYO ISE SILVA
: MARIANGELA CARLI SANTIAGO
: MARICE NUNES DA SILVA
: MARILENA MARTINS
: MARISA TSIEKO SHIMABUKURO SAITO
: MARISILDA APARECIDA CASTELLEONI
: MARIVONE SUMIE MIYAHARA MARTINS
: MARLI GUARI
: MARLY RODRIGUES DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP098716 TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE PROLAÇÃO DE DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA NOS TERMOS PRECONIZADOS PELO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO APRESENTADO PELA CONTADORIA JUDICIAL. OBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO PROVIMENTO Nº 64/05 DA E. CORREGEDORIA REGIONAL DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO E DO TÍTULO JUDICIAL EXEQUENDO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Verifica-se que o art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

2. Infere-se das informações prestadas pela Contadoria Judicial, que o órgão auxiliar do Juízo procedeu de acordo com a legislação de regência, ao efetuar o acerto da conta de liquidação, adequando-a ao título judicial exequendo.

3. Havendo sido utilizados os índices indicados pelo Provimento nº 64/05 da E. Corregedoria Regional da Justiça Federal da Terceira Região e observados os critérios fixados na sentença transitada em julgado, não se vislumbra qualquer irregularidade no valor apurado pela Contadoria Judicial, motivo pelo qual se mantém integralmente a r. sentença.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004117-38.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004117-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : SP112533 EUGENIA AUGUSTA GONZAGA FAVERO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP143752 LUIS FERNANDO FRANCO MARTINS FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO DESPROVIDO E APLICAÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza a matéria posta em sede de recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em segunda instância.
3. O embargante se limitou a repisar as teses expostas nas contrarrazões de apelação, sem especificar os pontos onde o v. acórdão supostamente padeceria de omissão.
4. Recurso desprovido, com aplicação de multa (art. 538 do Código de Processo Civil).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, com incidência de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012384-60.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.012384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : COPAUTO TRATORES LTDA -ME
ADVOGADO : SP109053 CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 196/196V
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO E COM IMPOSIÇÃO DE MULTA.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. A embargante se insurge contra o mérito da decisão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no "decisum".
5. Os aclaratórios possuem nítido caráter protelatório, pois da simples leitura do v. acórdão embargado verifica-se todos os tópicos reputados por omissos foram analisados de forma expressa, pelo que aplico a multa de 1% (um por cento) do valor dado à causa - R\$ 2.942,40 (dois mil, novecentos e quarenta e dois reais e quarenta centavos), corrigido desde o ajuizamento, na forma do parágrafo único do artigo 538 do Código de Processo Civil (precedentes: EDcl nos EDcl nos EREsp 843.818/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25.06.2008, DJ 01.07.2008 p. 1; EDcl nos EDcl nos EREsp 841.471/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27.02.2008, DJ 17.03.2008 p. 1).
6. Recurso improvido, com imposição de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102845-47.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102845-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : MAX PRECISION IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP116451 MIGUEL CALMON MARATA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 99.00.00186-5 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria devolvida em sede de retratação prevista no artigo 543-C, §7º, II, do CPC, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Além do mais, é certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005294-03.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005294-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FRANCISCO CARLOS DE ANDRADE
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00052940320074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTES DE PERSEGUIÇÃO POLÍTICA DURANTE O REGIME AUTORITÁRIO (PRISÃO, TORTURAS, SEQUELAS). INTERESSE DE AGIR PRESENTE. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO.

PRELIMINAR (CERCEAMENTO DE DEFESA) REJEITADA, MAS SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA, PARA FIXAR INDENIZAÇÃO QUE - À LUZ DA PROVA DOS AUTOS - DEVE SER DA ORDEM DE CEM MIL REAIS, E ENCARGOS DE SUCUMBÊNCIA.

1. Repele-se a preliminar de cerceamento de defesa, decorrente do desprezo do Juízo para com pedido do autor no sentido de produção de provas testemunhais. Sobreleva a ocorrência de preclusão: na sequência do despacho que declarou encerrada a instrução - sem decidir sobre a prova oral requerida - o autor não interpôs o recurso cabível (agravo) e logo após a publicação do despacho ofertou os memoriais. Portanto, não apenas deixou escoar *in albis* o prazo recursal, como também praticou ato incompatível com a vontade de recorrer.

2. Andou mal a r. sentença em supor que indenizações pagas com lastro nas Leis ns. 10.559/2002 e 10.726/2001 inibem pedidos de indenização por sofrimento moral. O interesse de agir e a ausência de *bis in idem* são manifestos: a indenização prevista na Lei nº 10.559/2002 busca ressarcir prejuízos decorrentes de "efetiva punição" sofrida por ato do governo militar que repercutiu na esfera laborativa dos punidos, como revela o art. 4º (*A reparação econômica em prestação única consistirá no pagamento de trinta salários mínimos por ano de punição e será devida aos anistiados políticos que não puderem comprovar vínculos com a atividade laboral - destaque*); a mesma lei (art. 16) expressamente ressalva outros direitos de quem sofreu perseguições políticas (*Os direitos expressos nesta Lei não excluem os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, vedada a acumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-se a opção mais favorável*). Também o texto da Lei Estadual nº 10.726/2001 não cogita especificamente da matéria. Mais: o dano moral é indenizável conforme comando da Constituição Federal (art. 5º, V e X); nenhuma legislação ordinária poderá impedir que alguém postule em Juízo o ressarcimento de sofrimentos morais, menos ainda em face do Estado, que só existe e se legitima na medida em que promove o "bem comum"; jamais deve ser fonte de tormentos *extra legem* ou que - mesmo previstos em lei - afrontem a dignidade humana. Inocorrência, na espécie, de *bis in idem* indenizatório.

3. Afirmar-se que o Decreto nº 20.910/32 deve incidir em favor da União e dos Estados Federados onde houve perseguição política promovida por agentes oficiais e extra-oficiais agregados ao regime autoritário que vigorou entre nós a partir de 31/3/1964, é fazer pouco caso da História, é optar pelo *juridiquês* em desfavor da Justiça, é tripudiar sobre aqueles que em determinado momento histórico tiveram suas vidas - e das suas famílias e amigos - atrapalhadas por ações contrárias muitas vezes até ao *direito de exceção* que vigeu com força naquele período. Não se pode esquecer que naquela época não vicejava plenamente o acesso à Jurisdição, especialmente no tempo em que vigorou o Ato Institucional nº 5 (de 13/12/68 até 17/10/77). Ora, com o Judiciário cabrestado, imprensa censurada, advogados ameaçados e os cidadãos amedrontados pelas leis de segurança nacional e pelos órgãos militares, paramilitares e policiais de repressão, é óbvio que a *liberdade de acesso* aos mecanismos da Justiça era nenhuma. Destarte, na singularidade do caso não pode produzir efeitos o decurso do tempo como cogitado no Decreto nº 20.910/32. Precedentes do STJ.

4. A propósito convém salientar que uma coisa é reivindicar indenização por dano moral decorrente de prática de atos atentatórios da dignidade humana (como são as prisões secretas, sem justa causa ou com causa ilegítima, e a aplicação de torturas físicas e mentais), como faz o autor; outra coisa, bem diferente, é um ex-servidor militar pretender ascensão funcional à conta de prejuízo na sua carreira determinado pela aplicação do Ato Institucional nº 5/68. Por isso que a decisão do STF proferida na **Ação Originária Especial nº 27/DF**, julgada em 10/8/2011, quando julgou a segunda situação e reconheceu a prescrição em favor do Poder Público, não serve de paradigma para um caso que claramente envolve violação de direitos humanos (imprescritíveis); é que o *petitum* e a *causa petendi* da presente demanda não têm nada a ver com o *petitum* e a *causa petendi* apreciados pelo STF na **Ação Originária Especial nº 27/DF**, ao contrário do que passou a supor a União desde o julgamento dessa demanda.

5. O Estado que promove a tortura - ou que a tolera - e a sociedade que se *omite* diante dessa gravíssima e indecente prática que arrasa com direitos humanos fundamentais, *não merecem o esquecimento trazido pela prescrição*. Pelo contrário, devem a todo tempo ser confrontados com aquela prática abjeta a que deram causa ou que não expurgaram, de modo a serem responsabilizados pelas conseqüências sofridas pelas vítimas.

6. Contra a recente História do Brasil, que foi contaminada por um cenário de violência da repressão política iniciada principalmente em 1968, não há o que discutir.

7. O conteúdo da prova documental colacionada mostra que o autor esteve detido, submetido ao DOPS e ao DOI/CODI do II Exército, sem lastro em mandado de prisão, e que está longe do absurdo supor que nesse tempo foi maltratado pelos seus captores - essa era a regra, mesmo porque a prisão foi clandestina - situação suficiente (mas aliada ao reconhecimento de uma seqüela que o autor porta até hoje, o descolamento de retina no olho direito, limitador de sua visão) para que se fixe indenização no valor de **cem mil reais**, valor considerado "razoável" pelo STJ em casos que tais (AgRg no Ag 1337260/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 13/09/2011 - Resp 1085358/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 09/10/2009).

8. Sobre esse valor incidirão *juros de mora* (contados da citação, pois no caso presente não há como precisar, no ano de 1971, quando começaram as perseguições e maus tratos) e *correção monetária* (a partir deste arbitramento), conforme a **redação atualizada da Res. 134/CJF**. A União sai condenada em honorários

advocáticos que, na esteira da conjugação dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC, fixo em 10% do valor corrigido da *condenação* (REsp 959.904/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 29/09/2009), limitados a vinte mil reais.

9. Preliminar rejeitada; apelação do autor provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR A MATÉRIA PRELIMINAR e DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que o Desembargador Federal Mairan Maia acompanhou o Relator por fundamentos diversos no que diz respeito à prescrição e ao termo inicial dos juros de mora.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008356-33.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008356-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : HERMES D MARINELLI e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : MARCIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro
No. ORIG. : 00083563320074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÕES DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL E DO IBAMA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL JULGADA EXTINTA, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INTERVENÇÃO INDEVIDA EM ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. NECESSIDADE DE PERÍCIA TÉCNICA. SENTENÇA ANULADA.

1. Apelações interpostas pelo Ministério Público Federal e pelo IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis contra a sentença que indeferiu a produção de perícia técnica e prova testemunhal, considerou a "denúncia inepta" e negou o pedido de antecipação da tutela, julgando improcedente o pedido inicial e extinguindo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, a ação civil pública objetivando a tutela ambiental, a partir da recuperação/reflorestamento de trecho indevidamente utilizado em área de preservação permanente (APP), mediante acompanhamento técnico e sob supervisão do IBAMA, além da reparação do dano causado (responsabilização civil).

2. A inicial não é inepta, pois delimita com perfeição o fato, consubstanciado no suposto dano decorrente da intervenção indevida em APP à margem esquerda do Rio Grande, em Orindiúva/SP, e os fundamentos jurídicos do pedido, quais sejam - artigo 225 da Constituição Federal, artigos 2º e 18 da Lei nº 4.771/65 (antigo Código Florestal), artigos 4º, VII, 6º, III, 11, §1º, e 14, §1º, da Lei nº 6.938/81.

3. A realização da perícia requerida pelas partes autora e ré é necessária, por se tratar de demanda que prescinde de conhecimento técnico para ser dirimida, especialmente no que diz respeito à existência e extensão do dano ambiental que se quer recomposto e indenizado. Precedentes dessa Corte (TRF 3ª Região, AC 0003373-54.2008.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, julgado em 19/12/2013; AC 0003141-42.2008.4.03.6106, Terceira Turma, Rel. Juiz Convocado Roberto Jeuken, julgado em 18/04/2013; AC 0011315-74.2007.4.03.6106, Sexta Turma, Rel. Desembargadora Federal Regina Costa, julgado em 19/04/2012; AI 0038296-23.2010.4.03.0000, Quarta Turma, Rel. Desembargadora Federal Marli Ferreira, julgado em 05/05/2011).

4. Sentença anulada, determinando-se a baixa dos autos à origem para realização de prova pericial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL a fim de anular a sentença, determinado a baixa dos autos à origem para realização de prova pericial, restando prejudicados o recurso do IBAMA e a remessa oficial dada como interposta**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028089-18.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.035142-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CIA BRASILEIRA DE MEIOS DE PAGAMENTO
ADVOGADO : SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.28089-8 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA - IRPJ. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - CSSL. PAGAMENTO ANTECIPADO. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. LEI 9.430/96. TAXA SELIC. NÃO-APLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O imposto de renda tem fato gerador complexo que ocorre somente no último dia do período de apuração, sendo o seu resultado apurado somente com a entrega da declaração de rendimentos.

2. Assim, o indébito somente ocorre a partir da Declaração de Ajuste, momento em que existe o lançamento tributário e não a partir de cada parcela antecipada, que não configura pagamento indevido à Fazenda Nacional, passível de incidência de juros moratórios, tampouco de correção monetária equivalente à taxa SELIC, tal procedimento, não afronta o princípio da isonomia, pois sobre o valor de imposto a pagar apurado na declaração de rendimentos incide taxa SELIC a partir de seu vencimento, que ocorre em data posterior ou igual à data fixada para a entrega da declaração.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2008.03.99.060779-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GALDERMA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP034967 PLINIO JOSE MARAFON e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.02859-5 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE *NUTRAPLUS CREME*. CLASSIFICAÇÃO CORRETA COMO MEDICAMENTO PARA EFEITO DE INCIDÊNCIA DE IPI E DE IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO (PROVA PERICIAL E USO DO PRODUTO INDICAM TRATAR-SE REMÉDIO). VERBA HONORÁRIA QUE NÃO DEMANDA MAJORAÇÃO OU REDUÇÃO. APELAÇÕES DESPROVAS E REEXAME NECESSÁRIO PROVIDO EM PARTE (CANCELAMENTO DE JUROS DE MORA SOBRE VERBA HONORÁRIA IMPOSTA EM DESFAVOR DA UNIÃO).

1. A autora teve contra si lavrados autos de infração por ter classificado o produto *Nutraplus Creme* como "preparação medicamentosa", lançando-o sob os códigos 3004.90.9999 e 3004.90.99, gravados com II de 8% e IPI de 0%.

2. O *Nutraplus Creme* é um produto à base de uréia cuja concentração tem indicações para o tratamento de enfermidades/patologias da pele, eis que a uréia é nele empregada na dosagem de 10%; isso não permite o enquadramento do produto como simples cosmético (código 3304). É indicado para o tratamento da hiperqueratose palmo-plantar e da ictiose vulgar. Tratam-se de autênticas moléstias de pele, com origem hereditária, caracterizando-se pela cobertura do tegumento por extensas escamas secas, sendo que no primeiro caso ainda se constata o espessamento da pele. São doenças dermatológicas, de modo que qualquer produto destinado a tratá-las não pode ser considerado apenas um cosmético. O *Nutraplus Creme* é medicamento e não cosmético, sendo de direito o enquadramento no código 3004 para fins de tributação aduaneira.

3. A verba honorária de R\$ 3.000,00, atualizável desde a intimação da sentença até a efetiva quitação, não demanda majoração, nem redução, eis que fixada nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º do Código de Processo Civil, levando em consideração o trabalho realizado pelo patrono da apelada e a complexidade da causa que, apesar de ter demandado a produção de prova pericial, não exigiu desforço profissional incomum.

4. Em sede de reexame necessário cancela-se a incidência de juros de mora de 1% sobre a verba honorária imposta à União, posto que entre a data da intimação da sentença e a efetiva quitação não existe mora.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2008.61.00.006297-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
 APELANTE : INSTITUTO EDUCACIONAL TERESA MARTIN e outro
 ADVOGADO : SP261059 KRIKOR PALMA ARTISSIAN e outro
 APELANTE : SOCIEDADE BRASILEIRA DE EDUCACAO RENASCENTISTA
 ADVOGADO : SP261059 KRIKOR PALMA ARTISSIAN
 APELANTE : Uniao Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
 APELANTE : Ministerio Publico Federal
 PROCURADOR : LISIANE C BRAECHER e outro
 APELADO(A) : OS MESMOS
 APELADO(A) : OPEC ORGANIZACAO PAULISTA DE EDUCACAO E CULTURA
 ADVOGADO : SP146804 RENATA MELOCCHI e outro
 PARTE RE' : UNIAO DAS FACULDADES HEBRAICO BRASILEIRAS RENASCENCA E
 TERESA MARTIN UNIESP
 ADVOGADO : SP261059 KRIKOR PALMA ARTISSIAN e outro
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00062975620084036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÕES CONTRA SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA QUE OBJETIVA A PROIBIÇÃO DE COBRANÇA DE TAXA PARA EXPEDIÇÃO/REGISTRO DE DIPLOMA (SIMPLES) DE ENSINO SUPERIOR. PRELIMINARES AFASTADAS. ILEGALIDADE E ABUSIVIDADE DO ENCARGO FINANCEIRO *SUB JUDICE*, NOS TERMOS DAS NORMAS GERAIS DE EDUCAÇÃO, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA JURISPRUDÊNCIA. COMPLETO FRACASSO DA UNIÃO FEDERAL EM DESEMPENHAR FUNÇÃO FISCALIZATÓRIA TENDENTE A INIBIR AS ENTIDADES DE ENSINO SUPERIOR PRIVADAS, CORRÉS, DE EFETUAREM A COBRANÇA DA TAL *TAXA*, QUE NÃO ERA PERMITIDA ATÉ POR RESOLUÇÕES DO PRÓPRIO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO (FRUSTRAÇÃO DO ARTIGO 32, §4º, DA LEI DE DIRETRIZES E BASES DA EDUCAÇÃO NACIONAL). SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA APENAS PARA SE IMPOR A RESTITUIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE COBRADOS DOS DISCENTES. APELOS DAS RÉS DESPROVIDOS. APELO MINISTERIAL E REEXAME NECESSÁRIO, PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Reexame necessário e apelações contra a sentença que julgou parcialmente procedente a ação civil pública interposta pelo Ministério Público Federal, com pedido de antecipação de tutela, objetivando a proibição de cobrança de *taxa* para expedição/registro de diploma de ensino superior, fornecidos aos discentes na forma "simples".
2. O STJ já estabeleceu entendimento de que o Ministério Público Federal possui legitimidade para interposição de ação civil pública em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, a fim de evitar a massificação do conflito em inúmeras demandas judiciais - justamente a hipótese dos autos - que trata da *taxa* cobrada por instituições de ensino superior para expedição/registro de diplomas de seus alunos formandos. Precedentes daquela Corte e desta Sexta Turma. Prestígio da postura ministerial em defesa dos direitos/interesses individuais homogêneos, mesmo que disponíveis e divisíveis, a fim de evitar a massificação do conflito em inúmeras demandas judiciais.
3. A publicação da Portaria Normativa nº 40/2007 do MEC não mitiga o dever de fiscalização da União Federal sobre as instituições de ensino privadas, nos termos do artigo 209, I, da Constituição Federal e da Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional). Justamente porque o ímpeto fiscalizatório do Poder Público *pode fraquejar*, o que evidentemente viola o interesse público localizado no desempenho correto da polícia administrativa federal, tendente a exigir das entidades privadas de educação superior que cumpram *...as normas gerais da educação nacional...* (artigo 209, I, Carta Magna), é que pode - e deve - o Ministério Público Federal valer-se da jurisdição para que o Poder Público retorne à trilha que a lei lhe impõe; trata-se de simples atenção ao artigo 5º, XXXV, da Constituição Federal.
4. Os custos da expedição da primeira via do diploma (ou certificado de conclusão de curso), desde que em forma "simples", bem como o registro do mesmo se necessário em instituição de ensino superior diversa daquela onde o discente se formou, estão abrangidos pelo valor pago a título de mensalidade. Compreensão do artigo 2º, §1º, da Resolução nº 1/1983 e artigo 4º, §1º, da Resolução nº 3/1989, do antigo Conselho Federal de Educação, bem como da atual Portaria Normativa MEC nº 40/2007 (artigo 32, §4º). Tendo em vista as divergências ainda existentes, o Conselho Nacional de Educação/CNE exarou o parecer CNE/CES nº 91/2008, aprovado em 10/4/2008,

resolvendo que a Portaria Normativa MEC nº 40/2007 passou a estabelecer a diretriz sobre a questão. Sucede que essa portaria não inaugurou uma "nova" situação jurídica: pelo contrário, apenas sedimentou o entendimento do Ministério da Educação sempre contrário à cobrança da *taxa* para expedição/registo de diploma de ensino superior, apoiado pela jurisprudência em voga.

5. A expedição do diploma e o seu registro constituem atos *imbricados* e necessários para a validade do documento. É o que dispõe o artigo 48, §1º, da Lei 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional). Assim, também o pagamento exigido em favor da instituição de ensino universitária para registro - quando necessário - do diploma expedido, não detém conotação de despesa extraordinária passível de transferência ao aluno. Na verdade, trata-se de custo inerente ao serviço prestado pela instituição de ensino "não universitária" e, como tal obviamente se insere no serviço pelo qual o estudante pagou durante anos a fio.

6. A *taxa* em questão não tem o menor propósito - senão o de *mercadejar* ainda mais com os serviços de educação - que se exija do aluno recém-formado, que durante largos anos pagou as prestações dos serviços que contratou com a instituição privada de ensino "não universitária", que ainda pague por algo (registro do diploma fora da entidade que cursou) que está compreendido na própria essência do todo que já foi custeado. Clara ofensa ao artigo 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor.

7. Invalidez da Lei Estadual nº 12.248/2006, que admite a cobrança da *taxa* questionada. O dispositivo desserve as diretrizes e bases da educação nacional, que devem ser editadas pela União Federal. Norma, aliás, questionada perante o STF na ação direta de inconstitucionalidade nº 3713, proposta pela Confederação Nacional dos Estabelecimentos de Ensino/CONAFEN.

8. Estabelecida a ilicitude e a abusividade da *taxa* aqui questionada pelo Ministério Público Federal, é plenamente cabível o ressarcimento dos valores que já foram indevidamente cobrados, sob pena de configuração de enriquecimento ilícito. Indenização simples. Parcial provimento do recurso do Ministério Público Federal para reformar a sentença, condenando as rés na restituição dos valores indevidamente pagos pelos alunos a título de *taxa* para expedição/registo da primeira via de diploma ou certificado de conclusão de curso simples, conforme o disposto no artigo 27 da Lei nº 8.078/90, observada a data da propositura da ação. Incidirão juros de mora a partir da citação (art. 406 do Código Civil) e correção monetária, ambas calculadas na forma da Res. 134/CJF atualizada.

9. Se o Ministério Público Federal precisou recorrer ao Judiciário contra a cobrança da referida *taxa* exigida dos formandos para expedição de diplomas e atestados de conclusão "simples", bem como para registro dos diplomas, e se as instituições de ensino superior privadas contestaram ardorosamente o intento do *Parquet*, isso tudo obviamente se deveu ao fracasso rotundo da União Federal em desempenhar a contento a fiscalização que lhe foi atribuída pela Lei nº 9.394/96 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), deixando os discentes ao desabrigo do manto protetor do Estado e sujeitos à mercancia desempenhada pelas instituições de educação superior privadas; em especial destaque se situa a falência da União em exercer o poder de polícia na esteira do que foi disposto também pela Portaria Normativa nº 40/2007, art. 32, §4º, do Ministério da Educação, que disciplinava justamente a impossibilidade da cobrança da tal *taxa*. A enxurrada de dispositivos ventilados pela União a favor de suas teses não vence os argumentos deduzidos na sentença e os aqui também expostos; muito ao contrário: a realidade fática desnudada nos autos escancarou que a União nunca atuou em favor do efetivo cumprimento de suas próprias normas infralegais que deveriam inibir as instituições de ensino corréis de exigirem de seus alunos uma *taxa* extorsionária.

10. Recursos das rés desprovidos. Apelo ministerial e reexame necessário parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento aos recursos interpostos pelo INSTITUTO EDUCACIONAL TERESA MARTIN - FATEMA e SOCIEDADE BRASILEIRA DE EDUCAÇÃO RENASCENTISTA - UNIESP e pela UNIÃO FEDERAL, e dar parcial provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e ao REEXAME NECESSÁRIO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2008.61.11.005523-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP173996 MAURÍCIO ROBERTO YOGUI e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JOAO BERNARDO DA SILVA e outro
APELADO(A) : DANIEL ALONSO e outros
: VALTER LANZA JUNIOR
: ALVARO DANIEL DANGELO DE ARAUJO
: VANDERLEI DOLCE
No. ORIG. : 00055239020084036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA AMBIENTAL. APELAÇÃO DO IBAMA CONTRA A SENTENÇA QUE EXTINGUIU SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO A AÇÃO CIVIL PÚBLICA OBJETIVANDO A TUTELA DE ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE (APP) INVADIDA POR LOTEAMENTO. O TERMO DE AJUSTAMENTO DE CONDUTA (TAC) CELEBRADO ENTRE O MPF E OS REQUERIDOS NÃO FOI HOMOLOGADO NA SENTENÇA. HIPÓTESE DE JULGAMENTO DA LIDE PELO TRIBUNAL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 515, §3º, DO CPC. O TAC NÃO CONTEMPLA PERFEITAMENTE A LEGISLAÇÃO FEDERAL, MAS ATENDE AS SINGULARIDADES DO CASO, À LUZ DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE E DO BOM SENSO. SITUAÇÃO FÁTICA DECORRENTE DA INOPERÂNCIA DOS ENTES PÚBLICOS RELACIONADOS À POLÍTICA AMBIENTAL. TAC HOMOLOGADO. FEITO EXTINTO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDA E APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Apelação interposta pelo IBAMA - Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis contra a sentença que extinguiu sem resolução do mérito a ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público Federal, em desfavor dos proprietários de terrenos no loteamento TERRAS DE BOA VISTA, em Marília/SP, que se situam a menos de cem metros das bordas de um tabuleiro - paisagem considerada área de preservação permanente (APP), nos termos da Lei nº 4.771/65 e da Resolução CONAMA nº 303/2002.

2. O Termo de Compromisso e Ajustamento de Conduta (TAC) firmado entre o MPF e os requeridos no curso da ação civil pública, não restou homologado na sentença, muito embora tal providência seja fundamental para alçar o instrumento à categoria de título executivo extrajudicial.

3. Hipótese que versa sobre questões de direito, exclusivamente, e demanda o exame do mérito, sendo aplicável o comando do artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil.

4. Embora não se possa assegurar que o TAC seja um primor de atendimento ao que dispõe a legislação ambiental, até porque deixa livre ao loteamento 14.867,95 metros quadrados dentro de APP, deve-se considerar que o mesmo foi elaborado com a assistência de profissional da Engenharia Agrônoma, que propôs um projeto técnico de compensação ambiental, prevendo o plantio de 2.479 mudas de espécies nativas da região. Essa providência, embora insuficiente para restaurar a vegetação original, parece ser a medida mais adequada à singularidade do caso, à luz do princípio da proporcionalidade e do bom senso. Com efeito, restou constatado que esse trecho do loteamento que invade a APP está totalmente urbanizado, refugindo à sensatez arruinar moradias e equipamentos urbanos já instalados, se essa providência está longe de garantir que a vegetação retorne a ser o que outrora foi.

5. Ademais, o TAC "convida" os entes públicos relacionados à política ambiental a cumprirem suas obrigações institucionais junto ao loteamento TERRAS DE BOA VISTA, ao assegurar que o *...ajustamento de conduta não inibe ou restringe as ações de controle, fiscalização e monitoramento de qualquer órgão ambiental, federal e estadual, não limita ou impede o exercício de suas atribuições e prerrogativas legais e regulamentares...*

Decerto, a experiência emergente desses autos e de outros processos congêneres é no sentido da inoperância dos órgãos ambientais, especialmente do IBAMA, que deixou de desempenhar a tempo e modo adequados a fiscalização que deveria exercer por meio de sua estrutura executiva no loteamento TERRAS DE BOA VISTA, assomando à custódia da APP atingida somente após a iniciativa do Ministério Público Federal.

6. Considerando que o TAC abarca plenamente o requerido nessa ação civil pública, que não inclui demolição de obra pré-existente a sua propositura, faz-se de rigor a sua homologação, declarando-se o feito extinto com

resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, III, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à APELAÇÃO e dar parcial provimento à REMESSA OFICIAL tida por interposta**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026836-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026836-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUZIA MARIA MOISES MIGUEL
ADVOGADO : SP169693 SALIM LAMBERTI MIGUEL
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO : SALIM MIGUEL E CIA LTDA
No. ORIG. : 08.00.00201-1 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - DEFESA DE MEAÇÃO DE BEM INDIVISÍVEL - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA REFORMADA.

1. Embargos de terceiro opostos por LUZIA MARIA MOISÉS MIGUEL em face da execução fiscal ajuizada pela União Federal contra Salim Miguel, onde busca defender sua meação de cônjuge sobre os imóveis que foram penhorados (bens, *in casu*, indivisíveis). Sustenta que, sendo casada com Salim Miguel sob o regime da comunhão universal de bens, deve ser reservada a sua meação correspondente a 50% de cada um dos veículos.
2. A prova de que o objeto da execução reverteu em benefício do casal é encargo do exequente (precedentes do STJ), tarefa probatória de que não se desincumbiu a União.
3. Tratando-se de bem indivisível por natureza, que não comporta cômoda divisão, deve subsistir a penhora para que o bem seja levado à hasta pública e alienado em sua totalidade, preservando-se a metade do produto da arrematação, que pertence ao cônjuge não executado, segundo dispõe o artigo 655-B do Código de Processo Civil, *embora a solução legal não contemple proteção completa à meação, que, considerando-se o valor real do bem sempre será amesquinhada em hastas públicas porque é da sapiência comum que a licitação nunca ocorre pela avaliação real e efetivamente contemporânea* (situação que mereceria revisão pelo legislador).
4. Sucumbência recíproca reconhecida, devendo cada uma das partes arcar com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.
5. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SOLDART LTDA
ADVOGADO : SP168709 MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro
APELANTE : BENEDITO ANTONIO ALVES
ADVOGADO : SP289981 VITOR LEMES CASTRO
APELANTE : BASILE EMMANUEL GARAKIS
ADVOGADO : SP258193 LEANDRO HENRIQUE GONÇALVES CESAR e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANGELO AUGUSTO COSTA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RE' : GETAR INCORPORACAO LTDA
No. ORIG. : 00015355120094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÕES CONTRA A SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA EM AÇÃO PAULINA (REVOCATÓRIA). PRELIMINAR AFASTADA. *EVENTUS DAMNI* E *CONSILIUM FRAUDIS* DEMONSTRADOS NO CONTEXTO DOS AUTOS. ALIENAÇÃO FRAUDULENTA DOS BENS SEQUESTRADOS EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA, PROVOCANDO A INSOLVÊNCIA DA EMPRESA EM PREJUÍZO AO RESSARCIMENTO DE DÉBITO COM O ERÁRIO. CUSTAS E HONORÁRIOS DEVIDOS. SENTENÇA INTEGRALMENTE MANTIDA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Preliminar afastada. O Ministério Público Federal possui legitimidade para ajuizamento de Ação Pauliana (revocatória) destinada a nulificar atos fraudulentos de disposição patrimonial que comprometem o ressarcimento do erário público, buscado em Ação Cível Pública. Inteligência do artigo 129, III, da Constituição Federal c/c artigo 5º, III, "a", da Lei Complementar nº 75/93. Deveras, perfaz função institucional do *parquet*, constitucionalmente prevista, a proteção ao patrimônio público, por meio da ação civil pública ou outra via compatível - exatamente o caso dos autos, onde se objetiva a desconstituição de negócio jurídico fraudulento, deletério à reversão da lesão provocada ao erário. Precedente do STJ: *REsp 761.972/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 03/05/2007, p. 219.*

2. A empresa Target Engenharia Indústria e Comércio Ltda (posteriormente denominada Getar Incorporação Ltda), representada pelos sócios Roberto Miscow Ferreira e Valdeny Mutti Miscow Ferreira, descumpriu os contratos firmados em 12/12/2002 e em 28/12/2002, após procedimento licitatório, com a União Federal, por meio do Centro Aeroespacial - CTA, órgão da administração direta do Comando da Aeronáutica/Ministério da Defesa, causando prejuízo ao erário nos valores, não atualizados, de R\$ 1.122.815,00 e de R\$ 191.776,27, respectivamente.

3. Em decorrência, a empresa Getar Incorporação Ltda e os funcionários do CTA com quem supostamente formou um conluio, tornaram-se alvo das ações civis públicas por ato de improbidade administrativa nº 2007.61.03.001697-2 e nº 2008.61.03.007162-7, distribuídas a 3ª Vara Federal de São José dos Campos/SP.

4. No bojo da ação civil pública nº 2007.61.03.001697-2, foi determinado o sequestro dos bens pertencentes aos requeridos. Constatou-se, todavia, que empresa Getar Incorporação Ltda desfalcou seu patrimônio, transferindo o imóvel de matrícula nº 7.438 a Basile Emmanuel Garakis, em 10/1/2007, e o imóvel de matrícula nº 7.601 a Benedito Antonio Alves, em 15/3/2007, e, assim, tornou-se insolvente.

5. A fraude contra credores está caracterizada, a toda evidência. O *eventus damni* configurou-se na dissolução patrimonial da empresa, com sua consequente insolvência, e o *consilium fraudis* no conluio entre os agentes que participaram do desfazimento dos bens, em detrimento do ressarcimento do prejuízo ao erário.

6. Está comprovado que Roberto Miscow Ferreira tinha plena ciência da sua iminente responsabilização pelas ilicitudes perpetradas. A fim de livrar-se do ressarcimento que seria devido, alterou o nome da empresa Target Engenharia Indústria e Comércio Ltda para Getar Incorporação Ltda; alterou o objeto social da empresa para incorporação de empreendimentos imobiliários; extinguiu a filial; alienou todos os imóveis pertencentes à empresa; trocou a sede da matriz e retirou-se da sociedade juntamente com sua esposa e sócia.

7. Está bem demonstrado que Basile Emmanuel Garakis agiu premeditadamente, como interposta pessoa em

colaboração a Roberto Miscow Ferreira. Foi Basile Emmanuel Garakis que em 10/1/2007, "adquiriu" o imóvel de matrícula nº 7.438 por R\$ 23.000,00, e em 21/9/2007 o repassou à empresa SOLDART LTDA por R\$ 80.000,00 - ou seja, por mais do que o triplo do valor inicialmente "pago". Também foi Basile Emmanuel Garakis quem em 15/3/2007 representou a empresa na alienação do imóvel de matrícula nº 7.601 a Benedito Antonio Alves, por R\$ 225.000,00.

8. É altamente questionável a venda do imóvel de matrícula nº 7.601 a Benedito Antonio Alves, pessoa que mantinha relações comerciais anteriores com Roberto Miscow Ferreira, sendo inclusive locatário do referido bem antes de adquiri-lo. Restou demonstrado que essa transação imobiliária foi apressada e facilitada, tanto que o débito foi dado por quitado antes mesmo da sua efetiva satisfação e contou com a participação de Basile Emmanuel Garakis.

9. A empresa Soldart Ltda adquiriu o imóvel de matrícula nº 7.438 de Basile Emmanuel Garakis em 21/9/2007 - após o ajuizamento da ação civil pública nº 2007.61.03.001697-2, em 23/3/2007, e da ordem de sequestro dos bens dos requeridos, exarada em 17/4/2007.

10. O *consilium fraudis* é o elemento subjetivo que legitima a Ação Pauliana, acertado entre os fraudadores na penumbra, de modo que sua prova pode emergir do revolvimento da dinâmica em que foi entabulado o negócio, reveladora do alto grau de incúria do adquirente do bem disputado, situação inconcebível se a negociação fosse escorreita. Portanto, a alegada "inocência" da empresa Soldart Ltda destoa tanto de todas as práticas comerciais costumeiras, tanto que chega às raias do absurdo a pretensão em afirma-se terceiro de boa-fé. O modo como comprou o imóvel foi tão desidioso que a única compreensão possível é que o adquiriu ciente dos fatos que envolviam a transação (fraude contra a pretensão ressarcitória de terceiro), que claramente assumiu o risco de perder o bem que comprava, razão pela qual nenhum reparo merece a sentença no ponto.

11. Nada a prover em relação à condenação solidária dos requeridos em custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa. Comprovado que Basile Emmanuel Garakis agiu em conluio com Roberto Miscow Ferreira, representante legal da empresa Getar Incorporação Ltda à época do desfazimento do seu patrimônio imobiliário, é de rigor a condenação do primeiro ao pagamento das custas e honorários no montante integral fixado na sentença, de forma solidária aos demais réus.

12. Sentença integralmente mantida.

13. Recursos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento aos recursos de SOLDART LTDA, de BENEDITO ANTONIO ALVES e de BASILE EMMANUEL GARAKIS, mantendo integralmente a sentença**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003321-18.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.003321-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE	: USINA ACUCAREIRA SAO MANOEL S/A
ADVOGADO	: SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
	: SP156817 ANDRÉ RICARDO LEMES DA SILVA
INTERESSADO	: Servico Nacional de Aprendizagem Rural SENAR
ADVOGADO	: SP144006 ARIIVALDO CIRELO e outro
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

No. ORIG. : 00033211820094036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Com efeito, o acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008520-11.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.008520-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANABELA MARIA ERLINGER
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085201120104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. RESGATE DE CONTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sob a disciplina da Lei n. 7.713/88, os valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada, no período de 01.01.89 a 31.12.95, eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já haviam sofrido tributação na fonte, de modo que o resgate de tais contribuições não se sujeita à incidência de Imposto sobre a Renda, sob pena de bitributação.
2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em

repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, considerando que a ação foi ajuizada em **15/04/2010** (sistemática quinquenal), operou-se a prescrição em relação às parcelas anteriores a 15.04.05.

3. Para que a sucumbência recíproca fique caracterizada, deve se considerar o quantitativo de pedidos deferidos e indeferidos, e não simplesmente o somatório do valor a ser repetido. Precedentes do E. STJ.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016229-97.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016229-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AOKI DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00162299720104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.

2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvido do recurso.

4. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da

motivação ou da solução dada em 2ª instância.

5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidendo a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.

6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038791-
33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038791-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CAP COM/ ALIMENTOS PAULISTA LTDA
ADVOGADO : SP172669 ANDREA GOUVEIA JORGE e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00139268320114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005580-39.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005580-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SHEYLA MARTINS DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055803920114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE, NA ESPÉCIE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA REFERENTE AO ANO CALENDÁRIO DE 1993. PRESCRIÇÃO INAFASTÁVEL, À LUZ DO FUNDAMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a *remessa oficial* - desde que haja jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou de Tribunais Superiores, o que coaduna com a hipótese dos autos.
2. A formalização de requerimento administrativo não interrompe, mas *suspende* o curso do prazo de prescrição das ações judiciais do administrado contra a Administração Pública, que somente será retomado com a decisão final da administração, conforme entendimento assentado no Colendo Superior Tribunal de Justiça.
3. No caso concreto, após o esgotamento da via administrativa em 02/02/2010, a parte autora protocolou em 11/04/2011 a presente ação, ou seja, aproximadamente um ano e dois meses depois de findo o processo administrativo. Assim, somados os prazos de inércia da parte autora entre os períodos de 10/03/1995 a 27/08/1999 e de 02/02/2010 a 11/04/2011, verifica-se ter sido ultrapassado o prazo prescricional de cinco anos do direito de exigir a restituição do imposto possivelmente recolhido a maior.
4. Ao ajuizar a ação o autor socorreu-se do art. 165 do CTN, e só depois invocou o discurso mais benéfico do art. 169 do CTN, mas tarde demais porquanto o fundamento jurídico do pedido inaugural já estava posto no primeiro dispositivo.
5. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016827-17.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016827-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCIO LUIZ VALENTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00168271720114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DECORRENTES DE PERSEGUIÇÃO POLÍTICA DURANTE O REGIME AUTORITÁRIO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL DECLARADA NA SENTENÇA, QUE *EN PASSANT* E FORA DE HORA APRECIOU MATÉRIA DE MÉRITO. IMPRESCRITIBILIDADE DOS ATENTADOS CONTRA A DIGNIDADE HUMANA, PERPETRADOS POR REPRESSÃO POLÍTICA (VÁRIOS MOTIVOS). APLICAÇÃO *EX OFFICIO* DO ART. 515, § 3º DO CPC (POSSIBILIDADE CONFORME JURISPRUDÊNCIA DO STJ). PROVA CANDENTE DO ALEGADO PELO AUTOR. INDENIZAÇÃO FIXADA. APELO PROVIDO.

1. A sentença transitada na contramão do entendimento da jurisprudência brasileira, que afirma a **imprescritibilidade** das ações em que as vítimas de perseguições e torturas infligidas pelos agentes da repressão política a serviço do regime autoritário instituído em 1º de abril de 1964 postulam indenização pelos danos morais que sofreram diante da permissão do Estado para que seus cidadãos fossem perseguidos e até massacrados por divergências políticas, e da omissão da imensa maioria da sociedade brasileira diante das arbitrariedades da época.
2. Afirmar-se que o Decreto nº 20.910/32 deve incidir em favor da União e dos Estados Federados onde houve perseguição política promovida por agentes oficiais e extra-oficiais agregados ao regime autoritário que vigorou entre nós a partir de 31/3/1964, é fazer pouco caso da História, é optar pelo *juridiquês* em desfavor da Justiça, é tripudiar sobre aqueles que em determinado momento histórico tiveram suas vidas - e das suas famílias e amigos - atrapalhadas por ações contrárias muitas vezes até ao *direito de exceção* que vigeu com força naquele período. Não se pode esquecer - ao contrário do que pretendem as rés - que naquela época não vicejava plenamente o acesso à Jurisdição, especialmente no tempo em que vigorou o Ato Institucional nº 5 (de 13/12/68 até 17/10/77). Ora, com o Judiciário cabrestado, imprensa censurada, advogados ameaçados e os cidadãos amedrontados pelas leis de segurança nacional e pelos órgãos militares, paramilitares e policiais de repressão, é óbvio que a *liberdade de acesso* aos mecanismos da Justiça era nenhuma. Destarte, na singularidade do caso não pode produzir efeitos o decurso do tempo como cogitado no Decreto nº 20.910/32, mesmo porque a própria Constituição, no corpo do art. 8º do ADCT, fez retroagir os efeitos da anistia política até 18 de setembro de 1946.
3. Uma coisa é reivindicar indenização por dano moral decorrente de prática de *atos atentatórios da dignidade humana* (vigilâncias e perseguições, prisões secretas, sem justa causa ou com causa ilegítima, e a aplicação de torturas físicas e mentais), como faz o ora autor; outra coisa, bem diferente, é um ex-servidor militar pretender *ascensão funcional* à conta de prejuízo na sua carreira determinado pela aplicação do Ato Institucional nº 5/68. Por isso que a decisão do STF proferida na *Ação Originária Especial nº 27/DF*, julgada em 10/8/2011, quando julgou a segunda situação e reconheceu a prescrição em favor do Poder Público, não serve de paradigma para um caso que claramente envolve violação de direitos humanos (imprescritíveis). Situações inconfundíveis, com pedidos e *causae petendi* distintos.
4. Afastada a prescrição, e estando a causa devidamente processada, tem-se um processo "maduro" para julgamento, razão pela qual deve-se aplicar o § 3º do art. 515 do CPC, a fim de evitar mais procrastinação em desfavor do requerente. Precedentes do STJ a favor da aplicação *ex officio* do dispositivo.
5. Para postular em Juízo indenização por danos morais decorrentes de perseguição política ocorrida durante o regime autoritário, o interessado não precisa primeiro se dirigir a Comissão da Anistia, nem se submete ao que foi decidido nos termos da Lei nº 10.559/2002 ou da Lei Estadual nº 10.726/2001, que obviamente não poderiam impedir o acesso ao Judiciário. Aliás, mesmo que a pessoa tenha recebido alguma indenização cogitada pelas Leis ns. 10.559/2002 e 10.726/2001 (estadual) - o que não foi o caso do autor - não fica inibido de buscar a reparação pela dor moral oriunda de perseguições políticas que infernizaram sua vida; é que tais indenizações, embora oriundas do mesmo fato - perseguição política - têm naturezas distintas. O dano moral é indenizável conforme comando da Constituição Federal (art. 5º, V e X). Nenhuma legislação ordinária poderá impedir que alguém postule em Juízo o ressarcimento de sofrimentos morais, menos ainda em face do Estado, que só existe e se legitima na medida em que promove o "bem comum"; jamais deve ser fonte de tormentos *extra legem* ou que - mesmo previstos em lei - afrontem a dignidade humana.
6. Examinando o caso à luz das provas constantes dos autos, constata-se que o então estudante universitário MÁRCIO LUIZ VALENTE, com menos de 20 anos de idade, passou a ser intensamente vigiado por agentes da repressão política, a partir de 15/5/1969, pela Divisão de Informações do DEOPS (que no Estado de São Paulo

fazia "as vezes" de polícia política aliada do ente maior, a União). Despertou a atenção do órgão porque havia participação da "invasão" da USP e fazia panfletagem (fls. 23/24). Foi vigiado mais especialmente depois que foi eleito como suplente numa chapa que concorreu ao diretório acadêmico XI de Agosto (fls. 37). De fls. 51 consta a informação - oficial - de que o autor foi preso durante aquela ocupação e porque fazia muita panfletagem em favor da UNE e da UEE. Fuga para o interior para evitar segunda detenção. Nova prisão em 1973, com pernoite na sede da OBAN, para ser interrogado encapuzado. Indenização devida.

7. Conforme o panorama desvelado pela prova, o valor da indenização deve ser fixado em **oitenta mil reais**. Sobre esse valor incidirão *juros de mora* (contados de 15/5/1969, quando se iniciou a perseguição estatal do autor) e *correção monetária* (deste arbitramento), conforme a **redação atualizada da Res. 134/CJF**; ainda, a União sai condenada em honorários advocatícios que, na esteira da conjugação dos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC, fixo em 10% do valor corrigido da *condenação* (REsp 959.904/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 29/09/2009), restritos a vinte mil reais conforme o entendimento costumeiro da Turma (não há razão objetiva para fixação diversa, aqui).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, *por maioria*, **DAR PROVIMENTO** a apelação para afastar a prescrição e, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC, **julgar procedente a ação**, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia; *por unanimidade*, condenar a UNIÃO FEDERAL à indenização por danos morais; e, *por maioria*, fixar o montante a ser indenizado em R\$ 80.000,00 (oitenta mil reais), com a incidência de juros de mora a partir de 15/5/1969, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Mairan Maia, tudo nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007456-23.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007456-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SERGIO PASCHOAL JUNIOR
ADVOGADO : SP170183 LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074562320114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97. VERBA HONORÁRIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Levando-se em consideração a pouca complexidade da causa, manter no tocante à verba honorária a quantia que foi fixada em R\$ 500,00, atualizada segundo o Manual de Cálculos do CJF a ser paga pelo autor à União, na forma da tabela indicativa de honorários divulgada pela OAB/SP.
2. Ademais, não é certo, ao reverso do que sustenta a União Federal (Fazenda Nacional), ser impossível a fixação dos honorários em menos de 10% do valor da causa já que, no presente caso, o valor da causa calculado unilateralmente pela autora, é de montante elevado - fls. 14, caberia a fixação da mesma em valor certo, que remunera sem exageros o trabalho do advogado em ação que não exige desforço profissional incomum.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005597-66.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005597-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SOLDART LTDA
ADVOGADO : SP168709 MIGUEL BECHARA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Ministerio Publico Federal
No. ORIG. : 00055976620114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO EM DEPENDÊNCIA À AÇÃO PAULIANA. ILEGITIMIDADE ATIVA DO EMBARGANTE. ARTIGO 1046 DO CPC. PRECEDENTES. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Apelação interposta pela empresa Soldart Ltda contra a sentença que indeferiu a inicial e extinguiu, sem resolução do mérito os embargos de terceiro opostos contra o Ministério Público Federal, por dependência à ação pauliana (revocatória) nº 2009.61.03.001535-6, ante o reconhecimento da ilegitimidade ativa.
2. Sentença mantida. A empresa Soldart Ltda compõe o pólo passivo da referida ação pauliana, que objetiva a anulação da escritura de compra e venda do imóvel de matrícula nº 7.438, razão pela qual não possui legitimidade para oposição de embargos de terceiro relativo ao mesmo bem, nos termos do artigo 1046 do Código de Processo Civil. Precedentes do C. STJ (*REsp 834.487/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 02/04/2013; REsp 834.487/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 02/04/2013*) e desse Tribunal (*AC 0047915-79.2012.4.03.9999, TERCEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 21/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2013; AC 0009671-75.2011.4.03.6100, PRIMEIRA TURMA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 16/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/10/2012; AI 0031393-06.2009.4.03.0000, SEXTA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 02/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2012*).
- 3, Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001170-20.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.001170-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO e outros
: EGNALDO LAZARO DE MORAES
: ROSANA RUBIN DE TOLEDO
ADVOGADO : SP268688 ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA (Int.Pessoal)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00011702020114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - INSS - HORÁRIO DE ATENDIMENTO - AGENDAMENTO PRÉVIO - MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO MANEJADO COM O INTUITO DE OBTER PROVIMENTO GENÉRICO APLICÁVEL A TODOS OS CASOS FUTUROS DE MESMA ESPÉCIE - IMPOSSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL OU AO ESTATUTO DA OAB - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Impossibilidade de se manejar mandado de segurança preventivo com o intuito de obter provimento genérico aplicável a todos os casos futuros de mesma espécie.
2. Regra "*interna corporis*" de repartição pública que limita dias da semana e horários de atendimento, bem como número de requerimentos que possam ser protocolizados, inserem-se no âmbito discricionário do Poder Público para melhor ordenação dos trabalhos no serviço público; não representam doloso cerceio do pleno exercício da advocacia, mesmo porque limitações dessa natureza existem até no âmbito do Poder Judiciário, não sendo objeto de insurgência.
3. A regulamentação tem por escopo adequar o horário de funcionamento e atendimento das agências da Previdência Social, garantindo a todos, em igualdade de condições, o acesso a seus serviços, observando-se a impessoalidade a que está adstrita a Administração Pública e numa clara tentativa de levar eficiência ao serviço público, em prestígio aos princípios fundamentais consagrados no artigo 37, "caput", da Constituição Federal.
4. A Lei nº 8.906/94 assegura ao advogado no artigo 6º o "*tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho*". Sujeitá-lo ao prévio agendamento de que trata a norma interna da repartição pública não se afigura indigno ao exercício da profissão ou inadequado ao seu desempenho, antes garante a igualdade de acesso, a impessoalidade e a eficiência administrativas, e a dignidade da pessoa humana.
5. Reexame necessário e recurso de apelação improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001776-42.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001776-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : ANTONIO RODRIGUES DA MATA
ADVOGADO : SP254700 ARNALDO DOS ANJOS RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017764220114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.
2. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o recebimento de vencimentos de forma acumulada não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
3. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
4. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001500-96.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001500-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE LUIZ DE MELO
ADVOGADO : SP120390 PAULO CESAR FERREIRA SORNAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015009620114036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O

RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA E SOBRE JUROS DE MORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.
2. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o recebimento de vencimentos de forma acumulada e sobre os juros de mora não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
3. No caso vertente, observar que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.
4. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
5. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003732-75.2011.4.03.6113/SP

2011.61.13.003732-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : LINDOLPHO PIO DE CARVALHO DIAS espolio
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : OS MESMOS
REPRESENTANTE : ELZA JUNQUEIRA DE CARVALHO DIAS
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ COSTA e outro
No. ORIG. : 00037327520114036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS

FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. Com efeito, o acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada. Fica claro que a embargante se insurge contra o mérito do acórdão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no acórdão.
3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009485-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009485-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 177/179
INTERESSADO : TRANS CAMILO EMPRESA DE TRANSPORTE LTDA e outro
: JOEL FERREIRA DE CAMPOS
INTERESSADO : JOSE CARLOS CASSIMIRO espolio
ADVOGADO : SP121842 RAFAEL GOMES DOS SANTOS
CODINOME : JOSE CARLOS CASIMIRO
REPRESENTANTE : MINERVINA LUIZ CASIMIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 96.00.18703-8 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO: INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA IMPUTADA À EXEQUENTE. PARCELAMENTO DE DÉBITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a inércia da exequente na condução do feito executivo (*actio nata*).
2. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno, de modo que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. Se a execução fiscal encontrava-se suspensa por decisão judicial, em razão de cumprimento de parcelamento, a Fazenda Pública não

tinha como postular a citação dos sócios da empresa executada; não se vislumbra inércia capaz de invocar a prescrição.

3. A adesão da executada a programa de parcelamento de débito implica o reconhecimento/confissão do débito pelo devedor, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário durante seu cumprimento (art. 151, VI, do CTN) e a interrupção do prazo a partir do inadimplemento do parcelamento (artigo 174, § único, IV, do Código Tributário Nacional) (AgRg. no REsp. 1368317/SE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 13/08/2013, DJ 26/08/2013; AgRg. no REsp. 1350845/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 19/30/2013, DJ 25/03/2013).

4. Se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto a exigibilidade do crédito permaneceu suspensa à conta de parcelamento.

5. Agravo legal provido para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016299-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016299-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/101
INTERESSADO : CONSTRUTORA IRMAOS GASPARINI S/C LTDA -ME e outros
: IRINEU GASPARINI
: LUIS ANTONIO GASPARINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00010648120044036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO: INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA IMPUTADA À EXEQUENTE. PARCELAMENTO DE DÉBITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a inércia da exequente na condução do feito executivo (actio nata).

2. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno, de modo que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. Se a execução fiscal encontrava-se suspensa por decisão judicial, em razão de cumprimento de parcelamento, a Fazenda Pública não tinha como postular a citação dos sócios da empresa executada; não se vislumbra inércia capaz de invocar a prescrição.

3. A adesão da executada a programa de parcelamento de débito implica o reconhecimento/confissão do débito pelo devedor, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário durante seu cumprimento (art. 151, VI, do CTN) e a interrupção do prazo a partir do inadimplemento do parcelamento (artigo 174, § único, IV, do Código Tributário Nacional) (AgRg. no REsp. 1368317/SE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 13/08/2013, DJ

26/08/2013; AgRg. no REsp. 1350845/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 19/30/2013, DJ 25/03/2013).

4. Se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto a exigibilidade do crédito permaneceu suspensa à conta de parcelamento.

5. Agravo legal provido para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017376-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017376-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 148/151
INTERESSADO : LUIS AUGUSTO SANCHES CARNELOS
ADVOGADO : SP206494 FELIPE SIMONETTO APOLLONIO e outro
PARTE RE' : DURAVIN RESINAS E TINTAS LTDA e outro
: HUGO CARNELOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06079187319984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN. AUSÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O STJ possui entendimento firme no sentido de que a ausência de bens penhoráveis ou o mero inadimplemento da obrigação tributária não constitui infração legal apta a redirecionar a execução fiscal aos sócios, sendo imprescindível a prova, pela exequente, de atos praticados pelos sócios gerentes, com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, *ex vi* do art. 135, III, do CTN. Precedentes.

2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2012.03.00.018634-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO
AGRAVADO : CASA DE CARNES CIPOLLA LTDA e outro
: RENATO CIPPOLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00127419720014036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR COMPROVADA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Trata-se de multa lavrada por infração às normas de abastecimento de combustível; portanto, legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64).
2. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).
3. Assim, não é correto dizer-se que o art. 135 do CTN não se aplica na execução de Dívida-Ativa não-tributária, já que existe norma legal (§ 2º, art. 4º da LEF) dizendo que se aplica.
4. O próprio STJ firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
5. No caso, consta da certidão que o Oficial de Justiça deixou de proceder à penhora por não encontrar a empresa no endereço indicado. Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*
6. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2012.03.00.024268-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE

AGRAVADO : DROG STO ESTEVAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00382216720074036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA POR CONSELHO PROFISSIONAL PARA COBRANÇA DE ANUIDADES E MULTAS ADMINISTRATIVAS. REDIRECIONAMENTO EM FACE DOS SÓCIOS. APLICABILIDADE DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR COMPROVADA. SÚMULA 435 DO STJ. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Trata-se de cobrança de 03 anuidades e 18 multas aplicadas à executada pelo Conselho Regional de Farmácia de São Paulo.
2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício (REsp. 928272/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 20/10/2009, DJ 04/11/2009).
3. Para cobrança executiva das multas administrativas incide a Lei nº 6.830/80 (artigo 1º), cujo artigo 2º torna imune de dúvidas que constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela considerada tributária ou não-tributária pela Lei nº 4.320/64, deixando claro que "qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o § 1º - União, Estados, Distrito Federal, municípios e autarquias - será considerado dívida ativa da Fazenda Pública".
4. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).
5. Assim, não é correto dizer-se que o art. 135 do CTN não se aplica na execução de Dívida-Ativa não-tributária, já que existe norma legal (§ 2º, art. 4º da LEF) dizendo que se aplica.
6. O próprio STJ firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
7. No caso, consta da certidão que o Oficial de Justiça deixou de proceder à penhora por não encontrar a empresa no endereço indicado. Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: *Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*
8. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento ao agravo legal para dar provimento ao agravo de instrumento**, determinando-se a inclusão dos sócios indicados, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027721-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027721-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro

AGRAVADO : SUPER POSTO ALTO DA MOOCA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001554220124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DE SÓCIO: APARÊNCIA DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. Trata-se de multa lavrada por infração às normas de abastecimento de combustível; portanto, legalmente é Dívida-Ativa não-tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64).
2. No ambiente severo da Lei nº 6.830/80 tem-se que "à Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial" (destaque - § 2º do artigo 4º). Dentre essas regras acha-se a imposição de responsabilidade de diretores, gerentes e representantes de pessoas jurídicas de direito privado pelas obrigações decorrentes de infração de lei (artigo 135 do CTN).
3. Assim, não é correto dizer-se que o art. 135 do CTN não se aplica na execução de Dívida-Ativa não-tributária, já que existe norma legal (§ 2º, art. 4º da LEF) dizendo que se aplica.
4. O STJ firmou o entendimento, no REsp 1.101.728/SP, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC, no sentido de que o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente é cabível quando comprovado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa.
5. Embora conste o registro do distrato social na JUCESP, a não localização da empresa no endereço indicado (fl. 25) e a falta de comunicação da dissolução societária ao órgão fiscal federal, revelam **encerramento irregular** das atividades, situação que autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio gerente.
6. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032387-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032387-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RM PETROLEO S/A e outro. e outro
ADVOGADO : SP192353 VITOR JOSÉ DE MELLO MONTEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032416020084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRETENDE O EXCIPIENTE AFASTAR O RECONHECIMENTO DE GRUPO ECONÔMICO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
2. É problemática a discussão por meio de exceção de pré-executividade a respeito da ilegitimidade passiva da agravante como veiculada no caso dos autos porquanto seu deslinde **não prescinde de amplo e aprofundado exame das provas**. Assim, embora a exceção diga respeito à matéria de ordem pública, tal discussão deve ser reservada aos embargos à execução.
3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034611-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034611-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PLATINUM TRADING S A
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00235353620084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA A NULIDADE DAS CDA"S. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRETENSÃO QUE EXTRAVASA O ÂMBITO DE COGNIÇÃO DA OBJEÇÃO. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO NA PARTE CONHECIDA.

1. Tendo em vista a homologação do pedido de desistência a fl. 788, o recurso não deve ser conhecido em relação às CDA"s nº 80.6.08.004745-94 e 80.6.08.007155-40.
2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor, onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil operada recentemente.
4. Agravo legal desprovido, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer de parte do agravo legal e, na parte conhecida, negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004497-51.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004497-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : WALDIR GOMES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP324698 BRUNO FERREIRA DE FARIAS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044975120124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.
2. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o recebimento de vencimentos de forma acumulada não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
3. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
4. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015069-66.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015069-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE FRANCISCO BENTO DE MELO
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00150696620124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.
2. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o recebimento de vencimentos de forma acumulada não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
3. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
4. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004730-33.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.004730-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DJANIRA APARECIDA CAMPREGHER
ADVOGADO : SP072176 FRANCISCO PINTO DUARTE NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047303320124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o montante recebido acumuladamente a título de parcelas atrasadas de benefício previdenciário não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
2. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)
3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007351-97.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007351-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ADALBERTO GONCALVES MACHADO
ADVOGADO : SP259409 FLAVIA BORGES DE ALMEIDA GOULART e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073519720124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA E SOBRE JUROS DE MORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.

2. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o recebimento de vencimentos de forma acumulada não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
3. No caso vertente, observa-se que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.
4. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
5. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000207-69.2012.4.03.6107/SP

2012.61.07.000207-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : ANTONIO RUFINO CATANHO MENESES
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002076920124036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA E SOBRE JUROS DE MORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.
2. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o recebimento de vencimentos de forma acumulada e sobre os juros de mora não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
3. No caso vertente, observar que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo,

de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.

4. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

5. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000188-33.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000188-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CRISMEU JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP108478 NORBERTO APARECIDO MAZZIERO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001883320124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o montante recebido acumuladamente a título de parcelas atrasadas de benefício previdenciário não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.

2. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000268-64.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000268-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SEBASTIAO FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP175298 LETICIA DE CARLI E OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002686420124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o montante recebido acumuladamente a título de parcelas atrasadas de benefício previdenciário não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência da Corte Especial do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.

2. A 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

3. O agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

2013.03.00.000188-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ARNALDO DANGOT
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : DUOCRIN S/A
ADVOGADO : SP022734 JOAO BOYADJIAN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARUERI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00310824020038260068 A Vr BARUERI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE OPOSTA PELO SÓCIO PARA DEFENDER DIREITO DA MASSA FALIDA. ILEGITIMIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A legitimidade "*ad causam*", no sistema do Código de Processo Civil é condição da ação que se verifica sempre que haja ligação entre o autor da demanda e o objeto do direito afirmado em juízo.
2. Destarte, não se faz presente no presente agravo o requisito processual da *legitimidade recursal*, na medida em que a parte agravante busca defender em juízo *direito alheio*, fato que exsurge inviável em face da norma do artigo 6º do Código de Processo Civil.
3. Consta dos autos que a empresa executada - DUOCRIN S.A. - teve a falência decretada em 13 de outubro de 1.999, sendo assim, o sócio não pode, em nome próprio, apresentar exceção de pré-executividade em ação de execução fiscal movida em face da empresa falida, pois, nos termos do art. 12, III, do Código de Processo Civil, cabe ao síndico representar a massa falida em juízo, ativa e passivamente, defendendo os seus interesses, sendo facultado ao falido atuar apenas na condição de assistente nos processos em que a massa falida seja parte ou interessada (art. 36, Decreto-Lei nº 7.661/45).
4. No caso em tela, não consta dos autos que o sócio da empresa falida tenha se habilitado como assistente, nos termos do art. 50 e seguintes do Código de Processo Civil, motivo pelo qual o seu recurso não deve ser conhecido.
5. Mesmo a matéria de ordem pública só pode ser conhecida pelo Poder Judiciário desde que veiculada pelo meio processual formalmente adequado, o que incorre *in casu*.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2013.03.00.001064-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : STARHOLD PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA

ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : MANUFATURA DE BRINQUEDOS ESTRELA S A
: BRINQUEDOS ESTRELA IND/ E COM/ LTDA
: BRINQUEMOLDE ARMAZENS GERAIS LTDA
: BRINQUEMOLDE LICENCIAMENTO IND/ E COM/ LTDA
: GIOEX COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
PARTE RE' : STARCOM DO NORDESTE COM/ E IND/ DE BRINQUEDOS LTDA
: CARLOS ANTONIO TILKIAN
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00444520820104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DA EXCIPIENTE NO POLO PASSIVO EM RAZÃO DA FORMAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
2. É notório, entretanto, que a parte desprezou o espaço restrito em que é possível abrir-se discussão contra o processo executivo fora do âmbito dos embargos do executado, abusando do direito de litigar, pois indicou várias "razões" que não poderiam ser tratadas nos limites singelos que a exceção é convinhável.
3. Com efeito, não há qualquer espaço nesta sede para apreciação da inocorrência de responsabilidade tributária fundada na caracterização de grupo econômico que foi reconhecida na origem diante de farta documentação acostada pela exequente (fls. 140/224), sendo perfeitamente cabível a aplicação do art. 50 do Código Civil no caso presente.
4. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil operada recentemente.
5. Cumpre ainda registrar que os documentos juntados posteriormente pela Fazenda Nacional tão somente corroboraram o fundamento já adotado pelo Juízo quando da decisão que ordenou a inclusão da agravante no pólo passivo da execução, ou seja, o reconhecimento da formação de grupo econômico deu-se independentemente de sua juntada.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001546-17.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001546-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO
ADVOGADO : SP273120 GABRIELA LEITE ACHCAR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : BM 10 PRODUCOES ARTISTICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013342120064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA EXECUTADA QUE SEQUER FIGURA COMO PARTE NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. O agravo de instrumento foi interposto *unicamente* por MAURÍCIO ARTHUR GHISLAIN LEFEVRE NETO, advogado regularmente constituído por BM 10 PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA, contra a decisão que sustou o prosseguimento da execução de sentença relativa a honorários advocatícios de sucumbência. Ocorre que o agravo legal foi interposto pela empresa executada BM 10 PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA, a qual não figura como parte agravante sucumbente no presente instrumento.

2. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003531-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003531-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FRIGOESTRELA S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
SUCEDIDO : FRIGORIFICO FRIVA LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00003-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NULIDADE DA CDA. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRETENSÃO QUE EXTRAVASA O ÂMBITO DE COGNIÇÃO DA OBJEÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e

qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. Os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário. Essa presunção, que deriva de nosso sistema judiciário, impede que no âmbito de um expediente de cognição restrita como a chamada exceção de pré-executividade, o credor agraciado com a presunção seja tolhido diante de alegações genéricas de nulidade do título feitas pelo devedor.

3. A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe a casos em que há evidente prova de necessidade, o que não ocorre. A circunstância de a agravante encontrar-se em processo de recuperação judicial não se afigura, por si só, suficiente para a concessão da justiça gratuita.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003584-02.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003584-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ARES COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP293749 RAPHAEL ULIAN AVELAR
SUCEDIDO : CARDIN COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00152187820104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRETENSÃO QUE EXTRAVASA O ÂMBITO DE COGNIÇÃO DA OBJEÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

2. No "pedido de revisão de débitos" formulado em 04/03/2010 a empresa informa que ingressou com pedido de parcelamento ordinário e que as três parcelas remanescentes foram alocadas no PAES. Formulou assim pedido de cancelamento da inscrição do débito em dívida ativa com fundamento na alegada suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Ora, se o débito cobrado na execução fiscal foi objeto de parcelamento, tal circunstância configurou em reconhecimento inequívoco da dívida por parte do contribuinte e implicou em confissão irrevogável e irreatável dos débitos. Por conseguinte, não há que se cogitar de suspensão de exigibilidade em razão de posterior impugnação administrativa por meio de "pedido de revisão de débitos".

3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004881-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004881-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MANGOTEX LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00102292020128260286 A Vr ITU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL CONDICIONADO À GARANTIA INTEGRAL DA DÍVIDA. ART. 16, §1º, DA LEF. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA OU DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS INDEFERIDA EM RAZÃO DA NÃO COMPROVAÇÃO DO ESTADO DE NECESSIDADE ECONÔMICA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. Para ocorrer os embargos válidos é preciso que o juízo executivo esteja caucionado no valor correspondente à dívida exequenda. Porém, no caso dos autos os embargos foram interpostos sem a garantia integral do juízo.
2. O devedor só tem acesso aos embargos se tiver preenchido um requisito processual específico que é a plena garantia do juízo, nos termos preconizados pelo § 1º do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal, que permanece vigendo por se cuidar de regra especial. No caso, não incide qualquer regra da execução comum, posto que o Código de Processo Civil é subsidiário da Lei nº 6.830/80 somente quando a mesma não trata da matéria de modo peculiar. Assim, não tem propósito permitir-se que os embargos prossigam quando o juízo executivo não está integralmente garantido.
3. A concessão do benefício da gratuidade da justiça em favor de pessoa jurídica se restringe a casos em que há *evidente prova* de necessidade, o que não ocorre. A multiplicidade de executivos fiscais ajuizados em desfavor da agravante, por si só, não é sinônimo de dificuldades financeiras, uma vez que a inadimplência de tributos pode decorrer de inúmeras razões. E o mesmo entendimento se aplica ao pedido subsidiário de diferimento de recolhimento das custas.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005252-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005252-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO e outro
: JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA e outros
: JOAQUIM PACCA JUNIOR
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS
: JUBSON UCHOA LOPES
: AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
: ARLINDO FERREIRA BATISTA
: MARIO FERREIRA BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08026773619954036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CÓPIA ILEGÍVEL DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Agravo de Instrumento contra decisão proferida em sede de execução fiscal.
2. A *cópia da decisão recorrida se encontra ilegível*, o que equivale à falta da apresentação deste documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.
3. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005686-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005686-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : TVSBT CANAL QUATRO DE SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014281820124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MATÉRIA DEDUZIDA TAMBÉM EM SEDE DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL E QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. DESCABIMENTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A *posterior* oposição de embargos à execução fiscal - onde se permite o contraditório e ampla dilação probatória - com as **mesmas alegações** deduzidas na exceção de pré-executividade esvazia o objeto desta. Tendo em conta que a cognição nos embargos à execução é mais ampla e absorve qualquer tipo de discussão, não há qualquer sentido em se processar simultaneamente os embargos e a exceção a fim de deliberar sobre a mesma questão. Não há que se admitir impugnação de um mesmo crédito por duas vias distintas.
2. Ademais, a matéria ventilada *não é de fácil solução* na medida em que a excipiente alega diversas situações fáticas que não prescindem de detido exame. Sendo assim, a pretensão do excipiente extravasa o âmbito de cognição possível em sede de exceção de pré-executividade mesmo porque *as questões deduzidas não são de ordem pública* e, portanto, não são cognoscíveis de ofício.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005923-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ASA SUL DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS E CONEXOS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : ASA NORTE TRANSPORTES E SERVICOS DE CARGA LTDA e outros
: WILLIAM MONTEFELTRO
: MIRIAM MONTEFELTRO
: GUILHERME MONTEFELTRO NETO
: CAMILLA MONTEFELTRO
: URBINO ADMINISTRADORA DE BENS PROPRIOS, EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/S LTDA - ME

ORIGEM : JURACI FALCUCCI
AGRAVADA : JFM ADMINISTRADORA DE BENS LTDA
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
: DECISÃO DE FOLHAS
: 00124348220074036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DETERMINADA A REUNIÃO DAS EXECUÇÕES FISCAIS POR CONVENIÊNCIA DO JUÍZO. POSSIBILIDADE (ART. 28 DA LEF). AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O despacho que ordena o apensamento de processos de execução em princípio sequer ostenta cunho decisório na medida em que tal providência insere-se nas atribuições de caráter administrativo do juiz.
2. Ainda que superado tal óbice, a decisão agravada deve ser mantida, porquanto devidamente fundamentada. Efetivamente, o art. 28 da Lei das Execuções Fiscais prevê a faculdade de o juiz ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor.
3. Ainda que a execução apensada encontre-se aguardando formalização de penhora (o que já se deu no processo piloto), não há que se falar em prejuízo ao direito de defesa pois a reunião dos feitos em nada interfere no processamento autônomo dos embargos à execução. E pela mesma razão não se cogita de acolhimento de pedido subsidiário de aditamento dos embargos, acrescentando as razões de defesa sobre o débito cobrado na execução que no momento tramita em apenso.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006141-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006141-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : META 29 SERVICOS DE MARKETING LTDA
ADVOGADO : SP192051 BEATRIZ QUINTANA NOVAES e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP164338 RENATA MOURA SOARES DE AZEVEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00172409320124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE PERDAS E DANOS. ALEGADA CONCORRÊNCIA DESLEAL EM PROCESSO LICITATÓRIO DE EXPLORAÇÃO DE PAINÉIS PUBLICITÁRIOS. PRETENDIDA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 273 DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A concessão *in limine* de tutelas deve ser excepcional, reservada aos casos em que não há sacrifício ao contraditório e a ampla defesa. Para isso o direito afirmado pelo interessado deve se apresentar em alto grau de probabilidade não apenas em função de seus argumentos, mas também do acervo demonstrativo que ele consegue

reunir até o momento em que o invoca perante o Judiciário para obter a tutela de urgência. Se essa densidade não é visível *primu ictu oculi*, descabe a invocação do art. 273 do CPC.

2. É evidente que a análise as alegações trazidas na petição inicial da ação originária **não prescinde de elastério probatório** e por isso mesmo a incidência do art. 273 do CPC inócorre. Ademais, os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário.

3. É igualmente relevante a fundamentação da interlocutória no que diz respeito à satisfatividade da medida porquanto a suspensão dos pagamentos por parte do concessionário até o limite da indenização pretendida implicaria em *manifesta antecipação de julgamento* já que o pedido final é de compensação de valores.

4. Tampouco se constata no caso "abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu", nem ainda a irreparabilidade do suposto dano que o art. 273 do CPC exige para fins de autorizar a excepcional providência de antecipação, no alvorecer da lide, do objetivo perseguido pela parte.

5. Ainda que não se cogite de risco de irreversibilidade do provimento, é certo que todos os requisitos para a concessão da tutela antecipada devem estar presentes de maneira concomitante, não sendo este o caso dos autos.

6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011885-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011885-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 155/157
INTERESSADO : FAMT COM/ E SERVIÇOS EM INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 05.00.00013-6 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO: INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA IMPUTADA À EXEQUENTE. PARCELAMENTO DE DÉBITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a inércia da exequente na condução do feito executivo (*actio nata*).

2. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno, de modo que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. Se a execução fiscal encontrava-se suspensa por decisão judicial, em razão de cumprimento de parcelamento, a Fazenda Pública não tinha como postular a citação dos sócios da empresa executada; não se vislumbra inércia capaz de invocar a prescrição.

3. A adesão da executada a programa de parcelamento de débito implica o reconhecimento/confissão do débito pelo devedor, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário durante seu cumprimento (art. 151, VI, do CTN) e a interrupção do prazo a partir do inadimplemento do parcelamento (artigo 174, § único, IV, do Código Tributário Nacional) (AgrRg. no REsp. 1368317/SE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 13/08/2013, DJ

26/08/2013; AgRg. no REsp. 1350845/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 19/30/2013, DJ 25/03/2013).

4. Se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto a exigibilidade do crédito permaneceu suspensa à conta de parcelamento.

5. Agravo legal provido para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012949-80.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012949-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 174/176
INTERESSADO : M GAVA TRANSPORTES FRIGORIFICOS LTDA
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS PIRES MACIEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00060418720024036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO: INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA IMPUTADA À EXEQUENTE. PARCELAMENTO DE DÉBITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a inércia da exequente na condução do feito executivo (*actio nata*).

2. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno, de modo que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. Se a exigibilidade do crédito tributário encontrava-se suspensa em razão de cumprimento de parcelamento, a Fazenda Pública não tinha como postular a citação dos sócios da empresa executada; não se vislumbra inércia capaz de invocar a prescrição.

3. A adesão da executada a programa de parcelamento de débito implica o reconhecimento/confissão do débito pelo devedor, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário durante seu cumprimento (art. 151, VI, do CTN) e a interrupção do prazo a partir do inadimplemento do parcelamento (artigo 174, § único, IV, do Código Tributário Nacional) (AgRg. no REsp. 1368317/SE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 13/08/2013, DJ 26/08/2013; AgRg. no REsp. 1350845/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 19/30/2013, DJ 25/03/2013).

4. Se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto a exigibilidade do crédito permaneceu

suspensa à conta de parcelamento.

5. Agravo legal provido para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013880-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013880-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA e outro. e outro
ADVOGADO : SP168560 JEFFERSON TAVITIAN
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 07.00.02499-8 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014325-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014325-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : AJINOMOTO INTERAMERICANA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP130857 RICARDO MALACHIAS CICONELLO e outro
: SP087763E MARIA FERNANDA DE AZEVEDO COSTA
: SP179209 ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.307/verso
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00026926820094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a exame, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017729-63.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017729-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : PCBOX SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP027821 MARIA ELISABETH BETTAMIO VIVONE TOMEI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028387720134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENDIDA LIMINAR PARA SUSPENDER ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO. NÃO COMPROVADO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo a quem os afronta fazer prova em contrário. Sucede que a impetrante argumenta que a *situação fática* é diferente daquela atestada pela Administração, discussão problemática em sede de mandado de segurança onde não há espaço para dilação probatória já que em tema de writ toda a matéria fática que enseja o suposto direito líquido e certo deve ser demonstrada em documentos idôneos que precisam acompanhar a petição inicial.
2. Ainda que haja documentação nos autos, a mesma não comprova com a segurança exigida em sede de *mandamus* o quanto alegado pela empresa impetrante, e por isso não é possível infirmar a presunção de legalidade do ato impugnado.
3. O objeto do *mandamus* se confunde com o pleito liminar: imediata suspensão/reversão da inaptidão da inscrição no CNPJ da impetrante. É evidente que a concessão de liminar *in casu* anteciparia de modo *exauriente* o objeto do mandado de segurança, e esse efeito não é possível conforme o entendimento pacífico das Cortes Superiores.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018749-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018749-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GERBI REVESTIMENTOS CERAMICOS LTDA massa falida
ADVOGADO : SP209623 FABIO ROBERTO BARROS MELLO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : RECLUS GERBI e outros
: FIORAVANTE GERBI NETO
: CARLINO GERBI
: REINALDO GERBI
: RIVO GERBI

ORIGEM : ROMEU HYGINO GERBI
AGRAVADA : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 05.00.00054-3 A Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO PELA EMPRESA EXECUTADA EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A INCLUSÃO DOS SÓCIOS. ILEGITIMIDADE. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO POR SE TRATAR DE RECURSO INADMISSÍVEL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O despacho proferido pelo d. juízo de 1ª instância alojou no pólo passivo da demanda executiva estranhos à responsabilidade do devedor direto. Sucede que a empresa agravante não possui legitimidade para questionar o "decisum" na medida em que a recorrente busca defender em juízo *direito alheio*, fato que exsurge inviável em face da norma do artigo 6º do Código de Processo Civil
2. Efetivamente, a legitimidade "*ad causam*", no sistema do Código de Processo Civil é condição da ação que se verifica sempre que haja ligação entre o autor da demanda e o objeto do direito afirmado em juízo. Assim, a parte agravante está legalmente impedida de comparecer em juízo, em seu nome, na defesa de direito alheio (sócios incluídos na execução).
3. Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, posto que ausente legitimação processual, cabível o julgamento com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019743-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019743-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00056555520134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCLUSÃO DO NOME DO CADIN. GARANTIA INTEGRAL DO JUÍZO POR MEIO DE DEPÓSITO EM DINHEIRO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELO STJ. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado

ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

2. Considerando que no caso dos autos houve o oferecimento de garantia idônea e suficiente (depósito em dinheiro, causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151, II, do CTN) no âmbito de ação ajuizada *com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor*, não há razão para a manutenção do nome da embargante no CADIN.

3. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu através da sua Primeira Seção pela legalidade da inscrição dos devedores no CADIN *quando não observados os requisitos do artigo 7º da Lei nº 10.522/2002*. Aliás, a controvérsia foi submetida ao regime de recursos repetitivos, art. 543-C, do Código de Processo Civil.

3. Uma vez preenchidos os requisitos dispostos no art. 7º, I, da Lei nº 10.522/02 *no âmbito de ação judicial*, cumpre ao Juízo ordenar ao credor a exclusão/suspensão do nome da embargante no CADIN. Agir em contrário é negar efetividade a decisão judicial.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019897-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019897-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP
ADVOGADO : SP162913 DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00133188220104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. A decisão monocrática negou seguimento ao recurso em razão da ausência de correlação entre as razões deduzidas na minuta do agravo e o fundamento da decisão agravada.

2. O recorrente reitera nas razões do agravo legal os mesmos fundamentos expostos no agravo de instrumento, nada se referindo acerca das razões dissociadas.

3. Assim, não se relacionando o presente recurso interposto com o fundamento da decisão monocrática do relator, não vejo como ser conhecido o presente agravo legal.

4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019917-29.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019917-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ITU SP
ADVOGADO : SP162913 DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076157320104036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - ARTIGO 557, § 1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO.

1. A decisão monocrática negou seguimento ao recurso em razão da ausência de correlação entre as razões deduzidas na minuta do agravo e o fundamento da decisão agravada.
2. O recorrente reitera nas razões do agravo legal os mesmo fundamentos expostos no agravo de instrumento, nada se referindo acerca das razões dissociadas.
3. Assim, não se relacionando o presente recurso interposto com o fundamento da decisão monocrática do relator, não vejo como ser conhecido o presente agravo legal.
4. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022004-55.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022004-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
PROCURADOR : SP195104 PAULINE DE ASSIS ORTEGA e outro
AGRAVADO : PEDRO FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP261371 LUCAS AUGUSTO PONTE CAMPOS e outro

AGRAVADO : POSTO DE SERVICO VILA CALIFORNIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00449241420074036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA PARA DETERMINAR A EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE. POSSIBILIDADE DE CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Reconhecida a ilegitimidade do sócio (excipiente), há que se impor a condenação da exequente em verba de sucumbência em razão do acolhimento da exceção de pré-executividade, porquanto houve a necessidade de o devedor constituir advogado para defender-se em Juízo bem como em observância ao princípio da causalidade.
2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022298-
10.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022298-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00092731920114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da

motivação ou da solução dada em 2ª instância.

3. Os precedentes jurisprudenciais de uma Turma da 2ª Seção, que colidem com os precedentes das outras duas Turmas, não têm a densidade necessária para demonstrar severa divergência de posicionamento no âmbito desta corte, capaz de atrair o inc. I do art. 476 do CPC. Tampouco se vislumbra oportunidade e conveniência na instauração de incidente de uniformização de jurisprudência, valendo lembrar que sua suscitação não vincula o juiz, sendo ato discricionário a admissão do seu processamento.

4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022894-91.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022894-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JUS D ORANGE CONFECOES LTDA
ADVOGADO : SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00457860920124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DEIXOU DE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há dúvida acerca da necessidade de efetiva penhora do débito exequendo para o processamento dos embargos à execução, uma vez que a Lei nº 6.830/80 não é omissa quanto à penhora e embargos de modo a ser suplementada pelo Código de Processo Civil.

2. Sucede que tais embargos, agora, não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (artigo 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006.

3. A reforma operada pela Lei nº 11.382/2006 - que tem aplicação imediata nos processos em curso - cuidou de fortalecer a posição do credor, razão pela qual deve incidir nas ações executivas fiscais em andamento para preencher a lacuna existente na Lei de Execuções Fiscais no tocante aos efeitos dos embargos. Assim, desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu § 1º.

4. *In casu*, embora a embargante tenha requerido a concessão de efeito suspensivo aos embargos, o Juízo não se encontra garantido por penhora suficiente. Ademais, há notícia de rescisão administrativa do parcelamento, sendo certo que a alegação de pagamento não prescinde de detido e prévio exame pela exequente, o que inegavelmente afasta alegada relevância dos embargos e, por conseguinte, inviabiliza a concessão dos efeitos da tutela recursal almejada para o fim de liberar o montante bloqueado via BACENJUD.

5. Resta evidente o não atendimento concomitante dos requisitos do § 1º do art. 739-A do Código de Processo

Civil, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, sendo certo que os argumentos expendidos pela agravante não têm o condão de infirmar a r. decisão agravada, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.

6. Por fim, para sanar alegada *omissão* na decisão agravada a respeito do pedido de substituição de penhora a lei processual prevê recurso próprio que não o agravo de instrumento.

7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023554-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023554-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : NOVALATA BENEFICIAMENTO E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro
: SP153343 ROGERIO CASSIUS BISCALDI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00153672420134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A EMENDA À INICIAL PARA QUE VALOR DADO À CAUSA CORRESPONDA AO BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O valor da causa no caso presente não pode ser atribuído de modo aleatório, pois o benefício econômico pretendido pela autora pode ser visualizado facilmente na medida em que pretende parcelar todos os seus débitos tributários *"sejam eles CDAs de executivos fiscais, débitos em execução e todos os demais ainda que administrativos no âmbito da Secretaria da Receita Federal não inscritos descontados aí os débitos suspensos ou declarados inexigíveis por qualquer decisão judicial, cujo relatório segue anexo"*.

2. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

2013.03.00.023903-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SOBOLHAS IND/ E COM/ DE EMBALAGENS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : SP213821 WESLEY DUARTE GONCALVES SALVADOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª S&S>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037508620134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DEIXOU DE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Não há dúvida acerca da necessidade de efetiva penhora do débito exequendo para o processamento dos embargos à execução, uma vez que a Lei nº 6.830/80 não é omissa quanto à penhora e embargos de modo a ser suplementada pelo Código de Processo Civil.
2. Sucede que tais embargos, agora, não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (artigo 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006.
3. A reforma operada pela Lei nº 11.382/2006 - que tem aplicação imediata nos processos em curso - cuidou de fortalecer a posição do credor, razão pela qual deve incidir nas ações executivas fiscais em andamento para preencher a lacuna existente na Lei de Execuções Fiscais no tocante aos efeitos dos embargos. Assim, desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu § 1º.
4. *In casu*, embora a embargante tenha requerido a concessão de efeito suspensivo aos embargos, o Juízo não se encontra garantido por penhora suficiente. Ademais, o agravante em parte alguma de sua minuta esclarece e demonstra onde está a relevância dos embargos; não basta que haja embargos, é imprescindível que a *causa petendi* neles ventilada ostente o requisito da relevância, e isso o agravante deve com nitidez elucidar.
5. Resta evidente, pois, o não atendimento concomitante dos requisitos do § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, sendo certo que os argumentos expendidos pela agravante não têm o condão de infirmar a r. decisão agravada, pelo que o curso da ação executiva fiscal não deve mesmo ser paralisado.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2013.03.00.024126-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : RODOVISA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00133260620124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU O BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS DA EMPRESA EXECUTADA, VIA BACENJUD. POSSIBILIDADE. ART. 655-A, DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução, nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 da LEF. Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.
2. Resta evidente a inviabilidade da nomeação dos bens ofertados (imóvel e veículos), pois apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.
3. Na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024764-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024764-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FABIO AMARAL MAGALHAES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 00115953120078260590 1FP Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027406-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027406-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : HYDE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP117752 SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI e outro
: SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00257689820114036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETRMINOU O BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. ART. 655-A, DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Tratando-se de **débito já inscrito em dívida ativa** (débito declarado e não pago pelo contribuinte por meio de Declaração de Contribuições de Tributos Federais - DCTF) por óbvio que o posterior "pedido de revisão" na via administrativa não mais constitui causa suspensiva de exigibilidade na forma do art. 151, III, do CTN.
2. Na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o

uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

3. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028300-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028300-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LUXIS ELETRO ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA -EPP e outro
ADVOGADO : SP266740A NELSON LACERDA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00554324320124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU O BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. ART. 655-A, DO CPC. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELO STJ. APLICABILIDADE DO ART. 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

2. Na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

3. No caso dos autos a ordem de bloqueio BACENJUD foi determinada após a citação válida do devedor e decurso de prazo para pagamento ou nomeação de bens à penhora, não se cogita de violação ao princípio da isonomia ou de decisão "extra petita".

4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029374-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029374-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : M A G REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA -ME e outro
: TADEU BARROS MOREIRA
ADVOGADO : SP252157 RAFAEL DE PAULA BORGES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00061318520134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DEIXOU DE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os embargos opostos à execução fiscal não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (artigo 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006.

2. A reforma operada pela Lei nº 11.382/2006 - que tem aplicação imediata nos processos em curso - cuidou de fortalecer a posição do credor, razão pela qual deve incidir nas ações executivas fiscais em andamento para preencher a lacuna existente na Lei de Execuções Fiscais no tocante aos efeitos dos embargos.

3. Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu § 1º. Precedentes do STJ. REsp 1272827/PE, submetido ao art. 543-C do CPC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013.

4. Embora o juízo esteja aparentemente garantido por penhora e o embargante tenha requerido a concessão de efeito suspensivo aos embargos, não restaram evidenciadas a relevância nos fundamentos invocados ou a existência de perigo de grave dano em caso de prosseguimento do feito executivo. Aliás, a exequente informou a extinção de uma das CDA em virtude de pagamento, tendo contudo apurado débito remanescente por conta de parcelamento rescindido, tudo a indicar que aparentemente houve abatimento das parcelas já pagas.

5. A possibilidade de alienação futura dos bens objeto de constrição na execução não configura, por si só, potencial ocorrência de grave dano de difícil reparação.

6. Ausentes os requisitos do § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, não deve mesmo ser paralisado o curso da ação executiva fiscal.

7. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030174-16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030174-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : METALURGICA GUAPORE LTDA
ADVOGADO : SP153117 RODRIGO SILVA COELHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004822420134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PEDIDO DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE OBRIGAÇÕES AO PORTADOR EMITIDAS PELA PETROBRAS. POSSIBILIDADE DE RECUSA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A executada pretendeu nomear à penhora títulos de "**Obrigação ao Portador de Centrais Elétricas Brasileiras S/A - Eletrobrás**" emitidas em 1973, atribuindo-lhes unilateralmente valor total de R\$ 2.221.826,63. Cumpre desde logo registrar que não se trata de "debêntures" como afirma a agravante, mas de **obrigações ao portador emitidas há mais 40 (quarenta) anos** em razão de **empréstimo compulsório** sobre consumo de energia elétrica.
2. Sucede que tais apólices estão prescritas (ou caducas) há muito tempo. Deveriam ser resgatadas durante 20 (vinte) anos, sendo o *termo final* desse resgate o mês de julho de 1993.
3. Ademais, tais apólices não contêm cláusula de correção monetária; dessa forma a avaliação providenciada pela agravante não tem a menor credibilidade.
4. É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030272-98.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030272-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOAO PAVANELO
ADVOGADO : SP079539 DOMINGOS ASSAD STOCCO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00093137020124036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. PRETENSÃO QUE EXTRAVASA O ÂMBITO DE COGNIÇÃO DA OBJEÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.
2. Em atenção à garantia constitucional insculpida no artigo 5º, LV, mesmo provas documentais pré-constituídas dependem de contraditório para serem aproveitadas no processo, como é o caso dos autos.
3. Existe um caminho processual traçado pelo legislador que permite ao executado opôr-se à execução. São os embargos do devedor (art. 736 do Código de Processo Civil c.c. art. 16 da Lei de Execuções Fiscais) onde toda matéria interessante à defesa pode ser deduzida, ainda mais depois da reforma do Código de Processo Civil.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031207-41.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031207-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/103
INTERESSADO : VIEIRA DE SOUZA E SIQUEIRA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00011736320074036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO: INEXISTÊNCIA DE INÉRCIA IMPUTADA À EXEQUENTE. CIÊNCIA DA EXEQUENTE ACERCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EXECUTADA PRINCIPAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. TEORIA DA *ACTIO NATA* (CONHECIMENTO, PELO FISCO). AGRAVO LEGAL PROVIDO.

1. O reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a inércia da exequente na condução do feito executivo (*actio nata*).

2. A prescrição visa punir a inércia do titular da pretensão que deixou de exercê-la no tempo oportuno, de modo que seu prazo flui a partir do momento em que o titular adquire o direito de reivindicar. Caso singular em que a Fazenda Pública tem conhecimento da dissolução irregular da empresa executada, nos termos da Súmula nº 435 do STJ, capaz de provocar o redirecionamento da execução.

3. Se a "...jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da *actio nata*" (AgRg no REsp 1100907/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 18/09/2009) resta claro que na especificidade do caso não nasceu lesão para a Fazenda Federal enquanto não configurada a dissolução irregular da empresa executada.

4. Agravo legal provido para afastar o reconhecimento da prescrição intercorrente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031740-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : OURO FINO IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP233431 FABIO ABUD RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00979-0 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU O BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS VIA BACENJUD, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL. ART. 655-A, DO CPC. MATÉRIA JÁ DECIDIDA PELO STJ. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

2. Na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655-A, inexistindo na lei

qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro .

3. Apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menos onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000454-37.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.000454-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO CALCADA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00004543720134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Com efeito, o acórdão embargado tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada. Fica claro que a embargante se insurge contra o mérito do acórdão, desvirtuando a finalidade dos embargos de declaração que é a de aperfeiçoar o julgado sanando qualquer omissão, contradição ou obscuridade que porventura ocorram no acórdão.

3. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003114-04.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003114-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOAO FERRANTE
ADVOGADO : SP324698 BRUNO FERREIRA DE FARIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031140420134036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE O RECEBIMENTO DE VENCIMENTOS DE FORMA ACUMULADA E SOBRE JUROS DE MORA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos.
2. O afastamento da incidência do imposto de renda sobre o recebimento de vencimentos de forma acumulada e sobre os juros de mora não resulta em inaplicabilidade do artigo 97 da Constituição Federal na medida em que está sendo adotada jurisprudência do STJ; portanto, *in casu* não se está declarando inconstitucionalidade de lei e sim aplicando jurisprudência pacífica de Corte Superior. Justamente por isso - porque está se reportando a jurisprudência pacífica do STJ - é que não há também afronta a Súmula Vinculante nº 10.
3. No caso vertente, observa-se que as verbas trabalhistas decorreram da perda do emprego, razão pela qual descabe incidência de IR sobre os juros moratórios que não representam qualquer acréscimo patrimonial; quem está sendo pago por ordem judicial porque foi demitido do emprego - fonte de subsistência - nem de longe está enriquecendo, de modo que os juros têm a mesma natureza da prestação principal, indenizatória.
4. A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
5. Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por este Relator no momento em que proferida a decisão monocrática.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007149-07.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007149-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARCO ANTONIO ANDRES PASCUAL
ADVOGADO : SP250821 JOSÉ RENATO COSTA HILSDORF e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071490720134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. RESERVA REMUNERADA. NEOPLASIA MALIGNA. ISENÇÃO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A isenção prevista no art. 6º, inciso XIV da Lei nº 7.713/1988, aplica-se ao caso de reserva remunerada.
2. No mais, o agravo não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010832-52.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010832-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : UNIVERSO ONLINE S/A e outros
: SOLVO SERVICOS DE INFORMATICA S/A
: CIATECH SOLUCOES DIGITAIS S/A
: DATAFOLHA INSTITUTO DE PESQUISAS LTDA

: BANCO DE DADOS DE SAO PAULO LTDA
: NET PHONE TELECOMUNICACOES LTDA
: CLR INTERNET LTDA
: UOL DIVEO S/A
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro
No. ORIG. : 00108325220134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, o que não ocorre no caso.
2. É incabível a oposição de embargos declaratórios (ainda mais com efeitos infringentes) para (a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso o pedido, quando as partes apenas pretendem "o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão"; (b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários", sem que seja apontado vício concreto de obscuridade, omissão ou contradição no julgado; (c) fins meramente infringentes; (d) resolver "contradição" que não seja "interna"; (e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; (f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Não há a alegada afronta ao artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil porque o v. acórdão foi suficientemente claro quanto aos fundamentos adotados para o improvido do recurso.
4. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
5. Não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidendo a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração e negar-lhes provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010878-41.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010878-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MAURICIO PEDRO BARBOSA
ADVOGADO : SP217407 ROSANGELA DA SILVA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00108784120134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. INADMISSÃO A CURSO DE RECICLAGEM PARA FORMAÇÃO DE VIGILANTE, À CONTA DA PRESENÇA DO INTERESSADO (IMPETRANTE) NO POLO PASSIVO DE AÇÃO PENAL EM CURSO. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO. APELO DA UNIÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Agravo retido não conhecido em face da ausência de reiteração.
2. Trata-se de apelação e remessa oficial relativas a r. sentença que concedeu a segurança impetrada por *Maurício Pedro Barbosa*, contra ato do *Delegado da Polícia Federal em São Paulo*, objetivando assegurar o direito à matrícula e participação em curso de reciclagem de vigilantes, com o posterior registro e homologação do respectivo certificado de conclusão, para a continuidade do exercício da profissão.
3. É certo que a Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça e jurisprudência do Supremo Tribunal Federal afastam a consideração de processos e inquéritos em andamento para fins de juízo de maus antecedentes, mas essa compreensão *deve se limitar ao cenário da Jurisdição Criminal*, isto é, na 1ª fase da dosimetria da pena não se levam em conta aqueles feitos ainda inconclusos para o fim de exasperar a reprimenda.
4. O impedimento da reciclagem tem pertinência, pois é um verdadeiro contra-senso que alguém persista no emprego de vigilante quando está sendo investigado pela prática de crime.
5. A nota distintiva do vigia (ou vigilante) patrimonial é a confiabilidade da pessoa que deve exercer a tarefa de vigiar o patrimônio alheio; se esse alguém é acusado formalmente de investir contra as leis penais, esvazia-se a confiabilidade e isso deve ser o suficiente para impedir a reciclagem, não sendo lícito supor que a Constituição assegure uma imunização completa de toda e qualquer pessoa em face das condutas antissociais que perpetra na vida.
6. Não há que se falar em direito líquido e certo a persistir na função de vigilante patrimonial em benefício de quem responde a processo, mesmo que não esteja ainda condenado por essa conduta.
7. Agravo retido não conhecido e apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002470-59.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.002470-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP295994 HENRIQUE GUILHERME PASSAIA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ADALTO JOSE DE AMARAL
ADVOGADO	: SP279715 ADALTO JOSÉ DE AMARAL e outro
No. ORIG.	: 00024705920134036133 2 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - INSS - HORÁRIO DE ATENDIMENTO - AGENDAMENTO PRÉVIO - MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO MANEJADO COM O INTUITO DE OBTER PROVIMENTO GENÉRICO APLICÁVEL A TODOS OS CASOS FUTUROS DE MESMA ESPÉCIE - IMPOSSIBILIDADE - INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL OU AO ESTATUTO DA OAB - APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Impossibilidade de se manejar mandado de segurança preventivo com o intuito de obter provimento genérico aplicável a todos os casos futuros de mesma espécie.
2. Regra "*interna corporis*" de repartição pública que limita dias da semana e horários de atendimento, bem como número de requerimentos que possam ser protocolizados, inserem-se no âmbito discricionário do Poder Público para melhor ordenação dos trabalhos no serviço público; não representam doloso cerceio do pleno exercício da advocacia, mesmo porque limitações dessa natureza existem até no âmbito do Poder Judiciário, não sendo objeto de insurgência.
3. A regulamentação tem por escopo adequar o horário de funcionamento e atendimento das agências da Previdência Social, garantindo a todos, em igualdade de condições, o acesso a seus serviços, observando-se a impessoalidade a que está adstrita a Administração Pública e numa clara tentativa de levar eficiência ao serviço público, em prestígio aos princípios fundamentais consagrados no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal.
4. A Lei nº 8.906/94 assegura ao advogado no artigo 6º o "*tratamento compatível com a dignidade da advocacia e condições adequadas a seu desempenho*". Sujeitá-lo ao prévio agendamento de que trata a norma interna da repartição pública não se afigura indigno ao exercício da profissão ou inadequado ao seu desempenho, antes garante a igualdade de acesso, a impessoalidade e a eficiência administrativas, e a dignidade da pessoa humana.
5. Reexame necessário e recurso de apelação providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000358-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000358-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DEVOUT AUDITORIA E CONTABILIDADE S/S LTDA
ADVOGADO : SP163162A PAULO HENRIQUE PROENÇA PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00489853920124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA AFASTAR A ALEGADA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).
2. Atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, e que o

marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

3. A execução fiscal foi ajuizada em **19.09.2012**, com despacho citatório proferido em **19.12.2012**, tomando-se em conta apenas a declaração apresentada em **05.10.2007**, resta evidente que **não ocorreu o lapso prescricional de cinco anos** (artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional), impondo-se a manutenção da interlocutória agravada.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001711-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001711-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001803220114036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM FACE DE DECISÃO QUE REJEITOU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COBRANÇA DE IPTU INCIDENTE SOBRE IMÓVEL SUJEITO AO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR). PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA DA CEF. AUSÊNCIA DE IMUNCIDADE RECÍPROCA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Conforme a Lei nº 10.188/2001 os bens e direitos que integram o patrimônio do Fundo de Arrendamento Residencial (FAR) não pertencem ao ativo da CEF, mas são por ela mantidos sob **propriedade fiduciária** enquanto não alienados a terceiros.

2. Logo, a empresa pública está sujeita ao pagamento do IPTU, Coleta e Remoção de Lixo e Taxa de Sinistro, que decorrem do domínio sobre os imóveis destinados ao Programa de Arrendamento Residencial que remanescem com ela. Portanto, é a titular do domínio e por isso atrai para si a sujeição passiva tributária conforme dimana do art. 34 do CTN (*contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título*).

3. Verificada a legitimidade da cobrança em relação à Caixa Econômica Federal não há que se falar em imunidade recíproca entre os entes políticos.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003463-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003463-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : MARIA WALDA DOS SANTOS BRAGA
SUCEDIDO : ACIR F BRAGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031099420054036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.
2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00088 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004668-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004668-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LUXIS ELETRO ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP266740A NELSON LACERDA DA SILVA e outro

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00522796520134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DEIXOU DE ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ART. 739-A DO CPC. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Os embargos opostos à execução fiscal não têm mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (artigo 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006.
2. A reforma operada pela Lei nº 11.382/2006 - que tem aplicação imediata nos processos em curso - cuidou de fortalecer a posição do credor, razão pela qual deve incidir nas ações executivas fiscais em andamento para preencher a lacuna existente na Lei de Execuções Fiscais no tocante aos efeitos dos embargos.
3. Desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução fiscal em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento concomitante das circunstâncias previstas no seu § 1º. Precedentes do STJ. REsp 1272827/PE, submetido ao art. 543-C do CPC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 31/05/2013.
4. *In casu*, o juízo sequer se encontra garantido por penhora suficiente uma vez que o valor original da dívida executada é da ordem de R\$ 89.943,11, mas o bloqueio "online" atingiu o montante de apenas R\$ 40.696,98 segundo afirma a própria agravante; em face disso sequer foram analisados os demais requisitos para a concessão de efeito suspensivo aos embargos (relevância nos fundamentos invocados ou a existência de perigo de grave dano em caso de prosseguimento do feito executivo).
5. Evidenciado o não atendimento concomitante de todos os requisitos do § 1º do art. 739-A do Código de Processo Civil, para fins de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução, não deve mesmo ser paralisado o curso da ação executiva fiscal.
6. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005816-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005816-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ROBERTO BENEDITO PRECOMA -ME e outro
: ROBERTO BENEDITO PRECOMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00028238420074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento obrigatório à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.
2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.
3. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Johanson de Salvo
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 11138/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059716-06.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.059716-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TEXTIL TABACOW S/A
ADVOGADO : SP114338 MAURICIO JOSE BARROS FERREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PIS. DECRETOS-LEIS NºS 2.445/88 E 2.449/88. INCONSTITUCIONALIDADE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C E § 7º, II, CPC. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.
2. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
3. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 17/12/1999 e os recolhimentos indevidos a título de PIS datam de 11/12/1989 a 08/09/1994, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição decenal tão somente em

relação ao recolhimento efetuado em 11/12/1989.

4.Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11.

5.A inconstitucionalidade da exação, nos termos dos Decretos-leis 2445/88 e 2449/88 é questão incontroversa, já que foi declarada pelo Supremo Tribunal, quando do julgamento do RE nº 148754-RJ, havendo sido suspensa a sua execução pela Resolução nº 49 de 09/10/95 do Senado Federal.

6.Intacta a sistemática de cálculo da contribuição, prevista no parágrafo único do art. 6.º, da Lei Complementar nº 07/70. De acordo com o dispositivo supracitado "*a contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto com base no faturamento de fevereiro e assim sucessivamente*".

7.Incabível, outrossim, a correção monetária da base de cálculo, à falta de previsão legal na LC nº 7/70, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade, segundo entendimento consagrado pelo STJ nos Embargos de Divergência no REsp nº 278.227/PR.

8.O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto.

9.Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa nº 900/08, da RFB.

10.De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EResp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EResp nº 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

11.No caso vertente, a ação foi ajuizada antes das alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, portanto, a compensação dos valores recolhidos a título de PIS, com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, deve ser limitada a débitos da mesma espécie e destinação constitucional, ou seja, tão somente com parcelas do próprio PIS.

12.Pela sistemática vigente, são dispensáveis a intervenção judicial e procedimento administrativo prévios, ficando a iniciativa e realização da compensação sob responsabilidade do contribuinte, sujeito a controle posterior pelo Fisco, restando ao Poder Judiciário examinar os critérios a respeito dos quais subsiste controvérsia (prazo prescricional e início de sua contagem, critérios e períodos da correção monetária, juros, etc.), bem como impedir que o Fisco exija do contribuinte o pagamento das parcelas dos tributos objeto de compensação ou que venha a autuá-lo em razão da compensação realizada de acordo com os critérios autorizados pela ordem judicial.

13.Os créditos do contribuinte a serem utilizados para compensação devem ser atualizados monetariamente desde a data do recolhimento indevido (Súmula STJ 162) até a data da compensação, com aplicação dos critérios de correção monetária previstos na Resolução nº 134/10, do CJF.

14.Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

15.Tendo a autora decaído em parte mínima do pedido, a União Federal arcará com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

16.Apelação da autora e remessa oficial parcialmente providas. Apelação da União Federal improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038658-10.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.038658-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ALCOOL FERREIRA S/A e filia(l)(is) e outro
: ALCOOL FERREIRA S/A filial
: CIA NACIONAL DE ALCOOL
ADVOGADO : SP112943 MARCIA MIYUKI OYAMA MATSUBARA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PIS. DECRETOS-LEIS N°S 2.445/88 E 2.449/88. INCONSTITUCIONALIDADE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C E § 7º, II, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.
2. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.
3. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 28/09/2000 e os recolhimentos indevidos a título de PIS datam de 20/10/1988 a 15/01/1996, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição decenal em relação aos recolhimentos efetuados antes de 28/09/1990.
4. Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário n.º 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
6. Apelação das autoras e remessa oficial parcialmente providas. Apelação da União Federal improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0603108-94.1994.4.03.6105/SP

2001.03.99.048597-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SUPERMERCADO LAVAPES LTDA e filia(l)(is)
: SUPERMERCADO LAVAPES LTDA filial

ADVOGADO : SP098388 SERGIO ANTONIO DALRI e outro
APELADO(A) : SUPERMERCADO LAVAPES LTDA filial
ADVOGADO : SP098388 SERGIO ANTONIO DALRI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.06.03108-6 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. FINSOCIAL. ALÍQUOTAS SUPERIORES A 0,5% (MEIO POR CENTO). INCONSTITUCIONALIDADE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C E § 7º, II, CPC.

1. De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.

2. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

3. *In casu*, a cautelar preparatória da presente ação foi ajuizada em 01/07/1994 e os recolhimentos indevidos a título de Finsocial datam de 13/01/1989 a 15/04/1991, sem que tenha havido o transcurso do lapso prescricional decenal.

4. Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário n.º 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11.

5. Mantida a condenação da União Federal na verba honorária conforme fixada na r. sentença.

6. Remessa oficial não conhecida. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007817-90.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007817-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : S/A O ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP157367 FERNANDA NOGUEIRA CAMARGO PARODI e outro
APELADO(A) : VERA MARIA TAVARES SCHIAVON e outro
: PEDRO TAVARES NETO
ADVOGADO : SP065147 JOSE PAULO PEREIRA FONSECA TAVARES e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00078179020044036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. PUBLICAÇÃO DE MATÉRIA JORNALÍSTICA. OFENSA À IMAGEM E HONRA DE GENITOR. LEGITIMIDADE ATIVA DOS FILHOS DE PESSOA FALECIDA. CABIMENTO. *QUANTUM* INDENIZATÓRIO. VALOR RAZOÁVEL E ADEQUADO.

1. Preliminar de ilegitimidade ativa *ad causam* dos autores afastada, uma vez que, os filhos de pessoa falecida tem sua esfera jurídica diretamente atingida pela ofensa à imagem e honra do genitor, ainda que *in memoriam*, podendo ajuizar ação pleiteando a reparação de danos pertinentes. Precedente do C. STJ.
2. A indenização por danos morais tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelos ofendidos, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.
3. No presente caso, analisando-se as provas produzidas, restou evidenciado o dano causado à parte autora, pela matéria jornalística que divulgou indevidamente o nome do pai dos autores como investigado em procedimentos resguardados por segredo de justiça, em caso de grande publicidade, envolvendo situação de repúdio social, ainda que sob o ângulo do erro cometido pela Polícia Federal.
4. Não bastasse a divulgação do nome completo do pai dos autores, por diversas vezes, ainda foi publicada cópia da certidão de óbito, constando inclusive os nomes dos filhos do falecido, ora autores.
5. Independentemente da alegação de que a reportagem teria o cunho de apontar erro da Polícia, o fato da divulgação do nome do delegado falecido, em jornal de grande divulgação, circulação e credibilidade, atrelado às investigações de caso de tamanha repercussão, que ainda se encontrava resguardado por sigilo, causou, sem dúvida, grave constrangimento e dor aos autores, desrespeitando a valiosa memória do ente familiar.
6. Nesse aspecto, cumpre ainda observar que o direito à liberdade de imprensa não é absoluto e irrestrito, devendo observar os preceitos contidos nos arts. 220, §1º e 5º, inc. V e X, da CF.
7. Destarte, diante das peculiaridades do caso concreto, deve ser mantido o montante indenizatório fixado na r. sentença, adequado à finalidade de reprimir a prática da conduta danosa, não caracterizando valor irrisório, nem abusivo, a ponto de ensejar enriquecimento sem causa dos autores.
8. Matéria preliminar rejeitada e apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009479-89.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.009479-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : INTERMEDIC TECHNOLOGY IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP195778 JULIANA DIAS MORAES GOMES e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. CSSL. COMPENSAÇÃO MEDIANTE A ENTREGA DE DCTF. CRÉDITO DE COFINS. ART. 8º, § 1º, Lei nº 9.718/98. AUSÊNCIA DE ANÁLISE PELA SRF E DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. NULIDADE DO TÍTULO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Tratando-se de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Todavia, quando o contribuinte informa a existência de compensação dos débitos declarados, não cabe ao Fisco, simplesmente, desconsiderar tal informação, inscrevendo os valores conforme lançados, sem proceder a um encontro de contas e lançar eventual diferença de ofício.
2. Antes de 31.10.2003 havia a necessidade de lançamento de ofício para a cobrança da diferença apurada em decorrência de compensação declarada mediante DCTF, consoante interpretação do art. 5º do Decreto-Lei nº

2.124/84, art. 2º, da Instrução Normativa SRF nº 45/98, art. 7º, da Instrução Normativa SRF nº 126/98, art. 90, da Medida Provisória nº 2.158-35/01, art. 3º da Medida Provisória nº 75/02 e art. 8º, da Instrução Normativa SRF nº 255/02.

3. Após referida data, com a vigência do art. 18, da Medida Provisória nº 135/03, convertida na Lei nº 10.833/03, deixou de ser necessário o lançamento de ofício na hipótese de não homologação expressa. No entanto, o encaminhamento do débito para a inscrição em dívida ativa passou a exigir a notificação do sujeito passivo para pagar ou apresentar manifestação de inconformidade, esta última passível de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN e do art. 74, §11, da Lei nº 9.430/96.

4. No caso em questão, da análise do Processo Administrativo nº 10880.505438/2004-15 e das guias Darf's acostadas às fls. 66/67, verifica-se que a autora logrou comprovar a regularidade das compensações declaradas, na forma do que lhe era autorizado pelo § 1º, art. 8º, da Lei nº 9.718/98.

5. Por sua vez, o Fisco deixou de alegar qualquer causa para a recusa do procedimento adotado pela autora, nem tampouco a comunicou acerca de eventual divergência constatada para fins de impugnação administrativa.

6. Diante da inexistência de lançamento de ofício e da efetiva análise da compensação declarada, mesmo porque os documentos colacionados aos autos são aptos a tanto, é de rigor o reconhecimento da nulidade do título executivo, consubstanciado na CDA nº 80.6.04.003688-00, como bem decidiu o r. juízo *a quo*.

7. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

8. Manutenção da condenação da União Federal na verba honorária.

9. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010671-23.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010671-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SYMA PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª Ssj>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C § 7º, II, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. De acordo com o art. 3º, da Lei Complementar nº 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1º, do CTN), independentemente de homologação.

2. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

3. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 07/06/2005 e os recolhimentos indevidos a título de PIS e Cofins datam

de 13/01/2000 a 13/02/2004, sem que tenha havido o transcurso do lapso prescricional decenal.

4.Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11.

5.Curvo-me ao entendimento do C. STJ, exarado à luz de precedentes sujeitos à sistemática dos recursos representativos da controvérsia para, em relação ao art. 170 -A, do CTN, introduzido pela LC n.º 104/2001, aplicá-lo às ações ajuizadas posteriormente à sua vigência (REsp 1164452/MG, Min. Rel. Teori Albino Zavascki, 1ª Seção, j. 25/08/2010, DJe 02/09/2010)

6.No caso vertente, como a ação foi ajuizada posteriormente à vigência da LC n.º 104 /01, aplicável, na espécie, a limitação imposta pelo art. 170-A, do CTN.

7.Em razão da sucumbência mínima da parte autora, condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC.

8.Remessa oficial não conhecida. Matéria preliminar acolhida e apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer da remessa oficial, acolher a matéria preliminar e dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017852-41.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017852-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE ALCIDES DE QUEIROZ ALVES
ADVOGADO : SP166176 LINA TRIGONE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP103281 ADRIANA KEHDI

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES. LEI 10.684/03. ADESÃO. TOTALIDADE DOS DÉBITOS COMO CONDIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DE DÉBITOS.

1.Em um primeiro momento esclareço que, tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAEX, o PAES trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.

2.Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Lei nº 10.684/03, sendo que ambas as partes têm de fazer concessões recíprocas. Ao interessado cabe analisar se convém pagar integralmente o débito ou auferir o benefício do parcelamento nas condições impostas pela Lei.

3.No caso em questão, a impetrante aderiu ao PAES com a intenção de parcelar tão somente o débito inscrito em dívida ativa nº 80.1.03.003084-51, a título de Imposto de Renda Pessoa Física. Contudo, conforme se depreende do extrato do Programa de Parcelamento Especial - PAES de fl. 15, a Procuradoria da Fazenda Nacional incluiu a inscrição em dívida ativa nº 80.6.03.048811-79 no programa sem a aquiescência do impetrante.

4.Da interpretação dos arts. 1º, § 1º, combinado com o art. 4º, da Lei nº 10.684/03, não se infere que a adesão ao parcelamento especial pressupõe como condição a inclusão da totalidade dos débitos inscritos ou não em nome do contribuinte. Interpretando-se a lei de modo inverso, é passível ao contribuinte escolher quais débitos pretende incluir no parcelamento.

5.Precedentes do STJ e de Cortes Regionais.

6.Exclusão do débito inscrito em dívida ativa sob o nº 80.6.03.048811-79 do PAES, sem prejuízo do regular prosseguimento do programa em relação à inscrição de nº 80.1.03.003084-51.

7.Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003895-64.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.003895-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : GUAIRA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP249133 ADRIANO BARBOSA JUNQUEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO ESPECIAL. - PAES. LEI 10.684/03. EXCLUSÃO DA EMPRESA POR INADIMPLÊNCIA DE 3 MESES CONSECUTIVOS. RECOLHIMENTOS INTEMPESTIVOS. REGULARIZAÇÃO. NOVOS ATRRSOS. ATO DE EXCLUSÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. APENAS 2 PARCELAS CONSECUTIVAS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA E TELEOLÓGICA DA LEI 10.684/03. MANUTENÇÃO NO PARCELAMENTO.

1.O deslinde da controvérsia cinge-se em verificar a legalidade do ato de exclusão da autora do PAES, fundamentado no artigo 7º da Lei nº 10.684/2003: *Art. 7º O sujeito passivo será excluído dos parcelamentos a que se refere esta Lei na hipótese de inadimplência, por três meses consecutivos ou seis meses alternados, o que primeiro ocorrer, relativamente a qualquer dos tributos e das contribuições referidos nos arts. 1º e 5º, inclusive os com vencimento após 28 de fevereiro de 2003.*

2. Conforme extratos e guias Darf's acostadas aos autos, bem como pelas próprias informações prestadas pela Procuradoria da Fazenda Nacional, depreende-se que a impetrante deixou de efetuar o pagamento tempestivo dos meses de 10/2003 a 12/2003, 02/2004 e 03/2004 e de 06/2004 a 08/2008.

3.Contudo, após provocação da Procuradoria, a impetrante efetuou o recolhimento de 4 parcelas em 09/2004 e 4 parcelas em 10/2004. Ato contínuo, deixou de recolher as parcelas de 11/2004 e 12/2004, que somente foram pagas em 01/2006, após sua exclusão do programa.

4. De fato, muito embora a impetrante tenha recolhido em atraso mais que 6 parcelas alternadas, quando de sua exclusão do parcelamento, havia tão somente duas parcelas consecutivas em atraso, o que não autoriza o ato de exclusão do programa com fulcro no art. 7º, da Lei nº 10.684/03.

5.A despeito de o ato de exclusão ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da proporcionalidade.

6.Com efeito, cabe ao juiz interpretar a lei de forma sistêmica e teleológica e não apenas gramatical, ao passo que a Lei nº 10.684/03, em sua origem, destinou-se à recuperação fiscal dos contribuintes em débito junto à SRF e à PGFN, com vencimentos até 28 de fevereiro, em 180 parcelas mensais, mediante uma política de concessão de vantagens, ao mesmo tempo, que procurou a ampliação da arrecadação tributária aos cofres públicos.

7.A manutenção da exclusão da impetrante do programa, com o prosseguimento da execução quanto aos créditos

inscritos em dívida ativa, importaria não somente prejuízo a mesma, inviabilizando suas atividades, em grave ofensa à função social da empresa, como ao próprio Fisco, que abriria mão do ingresso certo das parcelas mensais, mesmo porque a impetrante demonstrou sua boa-fé e a intenção de permanecer no programa quando recolheu as diferenças em atraso.

8.Precedentes do STJ e de Cortes Regionais.

9.Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000239-71.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000239-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE	: PONTO FINAL EDITORA LTDA
ADVOGADO	: SP140684 VAGNER MENDES MENEZES
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PIS/COFINS IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. ICMS E PRÓPRIAS CONTRIBUIÇÕES. INCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE. ORIENTAÇÃO DO E. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O Supremo Tribunal Federal, em sede de controle difuso, por meio de Recurso Extraordinário com repercussão geral, no qual determinou a aplicação do regime previsto no § 3º, do art. 543-B, do CPC, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do art. 7º da Lei nº 10.865/04.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010278-30.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010278-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : AUTO POSTO CAETANO ALVARES LTDA
ADVOGADO : SP182865 PAULO ROBERTO BARROS DUTRA JUNIOR e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B E § 3º, CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. De acordo com o art. 3.º, da Lei Complementar n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1.º, do CTN), independentemente de homologação.
2. Trata-se de nova disposição e, como tal, só pode ser aplicada às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005, como ocorre no presente caso.
3. *In casu*, a presente ação foi ajuizada em 18/05/2007, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da prescrição quinquenal em relação aos recolhimentos efetuados antes de 18/05/2002.
4. Nesse sentido pronunciou-se o Supremo Tribunal Federal, no recente julgamento do Recurso Extraordinário nº 566621, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, de 04.08.11, publicado em 11.10.11.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados entre as partes, de acordo com o disposto no art. 21, do CPC.
6. Apelações improvidas. Remessa oficial parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024272-28.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024272-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP017637 KALIL ROCHA ABDALLA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00242722820074036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. LEVANTAMENTO DE CAUÇÃO. EXISTÊNCIA DE GARANTIA EM EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE.

1. Muito embora a União alegue que a penhora teria ocorrido apenas em uma das execuções fiscais, essa não é a conclusão que se depreende dos documentos trazidos pela autora.

2. Às fls. 1.358/1.376, a autora juntou certidão das matrículas de dois imóveis. O Imóvel de matrícula 92.191 foi penhorado nos autos da execução n.º 0039311-37.2012.403.6182 e o imóvel de matrícula 81.637 foi penhorado nos autos da execução n.º 0039182-42.2006.403.6182.

3. Portanto, não há se falar em garantia em apenas uma das execuções, pois, de acordo com os documentos juntados pela autora, há imóveis penhorados em ambas.

4. Se já há execuções ajuizadas nas quais há imóveis penhorados, sede própria para tanto, não há porque manter a caução nestes autos, sob pena de excesso de garantia. De outra parte, a União nem sequer alegou que o valor dos imóveis seria insuficiente para garantir o juízo das execuções. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008717-26.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008717-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VOLKSWAGEN DO BRASIL IND/ DE VEICULOS AUTOMOTORES LTDA
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
SP
No. ORIG. : 00087172620074036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIDO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. IPI INCIDENTE SOBRE DESCONTOS INCONDICIONAIS. BASE DE CÁLCULO. SAÍDA DO ESTABELECIMENTO. ILEGITIMIDADE ATIVA. INOCORRÊNCIA. ART. 166 DO CTN. AUTORIZAÇÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. CONFIGURADA PARCIALMENTE. ART. 15 DA LEI N.º 7.798/89. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DIRETA A

DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. NÃO CONHECIMENTO. INEXIGIBILIDADE. ART. 170-A DO CTN. APLICABILIDADE.

1.A impetrante tem legitimidade para pleitear a compensação dos valores pagos a maior, relativos ao IPI incidente sobre os descontos incondicionados concedidos aos seus clientes, pois, embora não tenha assumido o encargo, trouxe aos autos as autorizações de todas as suas concessionárias relacionadas ao crédito em testilha e por não se tratar de direito à escrituração fiscal.

2.O art. 3º da LC n.º 118/05 trata-se de nova disposição e, como tal, nos termos da decisão proferida pelo Pretório Excelso no Recurso Extraordinário n.º 566.621, só pode ser aplicado às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da Lei Complementar n.º 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005.

3.No caso vertente, a parte autora impetrou o presente *writ* em 19/12/2007, objetivando reconhecer como indevidos os valores pagos a título de IPI, no período de janeiro de 2000 a dezembro de 2003, razão pela qual se encontram atingidos pela prescrição os valores recolhidos no período anterior a 19/12/2002.

4.A base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorre a saída da mercadoria do estabelecimento, não existindo margem à interpretação de que, tendo havido desconto incondicional no preço, o IPI possa incidir sobre essa parcela, sendo que o art. 15 da Lei n.º 7.798/89 que alterou a redação do art. 14 da Lei n.º 4.502/64 originou o indevido alargamento da base de cálculo do IPI, com modificação de Lei Complementar por Lei Ordinária, restando configurada, portanto, ofensa ao princípio da hierarquia das leis.

5.Tratando-se de compensação e não de aproveitamento de crédito escritural e como o *mandamus* foi impetrado em 19/12/2007, *i.e.*, posteriormente à vigência da LC n.º 104/01, deve ser aplicada a proibição de compensar o indébito antes do trânsito em julgado da decisão judicial (art. 170-A do CTN).

6.Agravo retido não conhecido. Apelação da impetrante improvida. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020575-62.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020575-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : JOSE RENATO MARTINES MARTINS
ADVOGADO : SP220276 FABIANA SALAS NOLASCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205756220084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. NÃO REITERAÇÃO. PAES. Nº 10.684/2003. DÉBITOS CONSTITUÍDOS OU NÃO. PORTARIA CONJUNTA PGFN/SRF Nº 05/03. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL E IRREVOGÁVEL. AUSÊNCIA. CONTRIBUINTE EM PROCEDIMENTO FISCAL. DESCONHECIMENTO DO VALOR DO DÉBITO. DESISTÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO. RECOLHIMENTO DAS PARCELAS MENSAIS. LIQUIDAÇÃO DA DÍVIDA.

PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DA LEI.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões ou na resposta de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.
2. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS, o PAES trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.
3. A Lei nº 10.684/03 previu o parcelamento dos débitos, constituídos ou não, junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, em até cento e oitenta prestações mensais e sucessivas.
4. Especificamente em relação aos débitos não constituídos, como é o caso em questão, o art. 1º, § 2º, da Lei nº 10.684/03 estabeleceu que os mesmos deveriam ser confessados, de forma irretroatável e irrevogável.
5. A este respeito, em 18/08/2003 o impetrante apresentou, via *internet*, "formulário 2PF" por meio do qual requereu o parcelamento especial e, em 27/11/2003, informou que estava sob procedimento fiscal, deixando de confessar os débitos não constituídos diante do desconhecimento dos valores e tampouco do número de autuação.
6. Ato contínuo, em 22/01/2004, logo após o encerramento do procedimento fiscal, requereu a desistência da impugnação nos autos do processo fiscal nº 19515.004882/2003-61, passando a recolher parcelas mensais condizentes com o valor do débito lançado e aparentemente corretas, ao passo que o extrato de consulta ao parcelamento acostado à fl. 212 traz notícia do encerramento por liquidação da dívida.
7. Muito embora o impetrante tenha sido intimado do indeferimento de seu pedido de inclusão no PAES, a documentação acostada aos autos demonstra que o parcelamento ocorreu de fato, tanto que foi encerrado por liquidação da dívida, de onde se verifica que a falta do pressuposto formal, no caso, a confissão, tornou-se despicinda, uma vez que o contribuinte agiu de boa-fé e cumpriu com a obrigação principal.
8. Apesar de o ato administrativo ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da proporcionalidade e da razoabilidade.
9. Cabe ao juiz interpretar a lei de forma sistêmica e teleológica e não apenas gramatical, ao passo que a Lei nº 10.684/03, em sua origem, destinou-se à recuperação fiscal dos contribuintes em débito perante a PGFN e SRF, constituídos ou não, mediante uma política de concessão de vantagens, ao mesmo tempo em que procurou a ampliação da arrecadação tributária aos cofres públicos.
10. Precedentes do STJ e de Cortes Regionais.
11. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027765-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.027765-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SCHAHIN CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A e outro
: CIFRA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS RETIDOS. FALTA DE INTERESSE SUPERVENIENTE. COFINS. EMPRESAS EQUIPARADAS ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ISENÇÃO. ART. 11, LC 70/91. REVOGAÇÃO PELA LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA OPERACIONAL. ARTS. 2º e 3º, *caput* e §§ 5º e 6º. APLICABILIDADE. FATOS GERADORES A PARTIR DE 01/02/1999. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Agravos retidos não conhecidos por falta de interesse recursal superveniente. A matéria tratada nos agravos será analisada no recurso de apelação, o que caracteriza a falta de interesse no tocante ao conhecimento e provimento dos recursos.

2. Muito embora a Cofins tenha sido instituída pela Lei Complementar nº 70/91, aprovada consoante os rigores do art. 69 da Carta Máxima, possui a natureza de lei materialmente ordinária, pois não versa sobre matéria reservada, por texto exposto da Constituição, à lei complementar.

3. Sendo assim, tendo em vista que a Lei n. 9.718/98 prevê a incidência da Cofins sobre o faturamento da pessoa jurídica, independente do tipo de atividade por ela exercida, conclui-se que a isenção do art. 11, parágrafo único, da Lei Complementar n. 70/91, foi revogada, conforme se depreende do art. 3º, §§1º, 5º e 6º, da referida lei ordinária.

4. Em relação à aplicação da Lei nº 9.718/98 às empresas equiparadas às instituições financeiras, como é o caso das impetrantes, o C. STF manteve incólume o *caput* do art. 3º, nos termos do RE 357.950.

5. Em suma, as instituições financeiras e equiparadas não são beneficiadas pela declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, pelo Supremo Tribunal Federal, por se sujeitarem a regramento próprio (arts. 2º e 3º, *caput* e parágrafos 5º e 6º, da Lei 9.718/98).

6. Dessa forma, embora reconhecida a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, tendo em vista a entrada em vigor da referida Lei, no caso em espécie, para os fatos geradores ocorridos a partir de 1º/2/99, devem ser aplicados os dispositivos supramencionados da Lei nº 9.718/98, consoante disposto expressamente em seu art. 17, I.

7. No tocante aos aumentos das alíquotas instituídos pelo art. 8º, *caput*, da Lei nº 9.718/98 e pelo art. 18, da Lei nº 10.684/03, também inexistente qualquer inconstitucionalidade. Não existe óbice a que as majorações em apreço sejam veiculadas por meio de lei ordinária. A própria instituição da Cofins não exigia lei complementar.

8. Resta, portanto, prejudicado o pedido de compensação, face à inexistência do indébito.

9. Agravos retidos não conhecidos. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000528-40.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.000528-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : CERBA DESTILARIA DE ALCOOL LTDA
ADVOGADO : SP149899 MARCIO KERCHES DE MENEZES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00005284020084036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA. FRUIÇÃO DOS BENEFÍCIOS DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1. Homologado o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se fundou a ação, em princípio, a condenação à verba honorária obedeceria ao disposto no art. 26, caput, do CPC: *Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.*
2. Muito embora inaplicável ao caso vertente o disposto no art. 6º, § 1º, da Lei n.º 11.941/09, segundo o E. Superior Tribunal de Justiça, descabe a condenação do embargante ao pagamento de honorários advocatícios, a despeito da redução de 100% do encargo previsto no Decreto-Lei 1.025/69. Precedente desta C. Turma.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004846-51.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004846-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TEGMA GESTAO LOGISTICA S/A
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048465120084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.
2. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.
3. Além disso, a questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos Enunciados das Súmulas n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que referida contribuição foi criada em substituição à contribuição do FINSOCIAL, conforme expresso na própria lei que a instituiu (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica desta.
4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002781-03.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.002781-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO
APELADO(A) : CLAUDEMIR PUBLIO JUNIOR
ADVOGADO : MS012265 LISANDRA CORREA e outro
No. ORIG. : 00027810320094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. VAGA. DECISÃO ADMINISTRATIVA. INCABÍVEL NOMEAÇÃO DE DOIS IMPETRANTES.

1. Conforme o edital nº 15//2008 da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (fls. 10/13), foi aberta uma vaga para o cargo de Técnico de Tecnologia de Informação na cidade de Chapadão do Sul (fls. 12).
2. Restando comprovada a existência de somente uma vaga para o cargo em questão, fica evidente que não é possível conceder a segurança para os dois impetrantes.
3. O número de vagas existentes no concurso deve ser respeitado, visto que se trata de questão administrativa, não podendo a autoridade judicial criar vaga não prevista anteriormente.
4. Assim, a vaga pleiteada cabe unicamente ao impetrante Gilson Saturnino dos Santos, que obteve primeira colocação no certame. O impetrante Claudemir Públio Junior possui mera expectativa à nomeação, considerando que foi aprovado no certame fora do número de vagas oferecidas.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003489-53.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.003489-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
APELADO(A) : GILSON SATURNINO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS011371 VALDEIR DA SILVA NEVES e outro
No. ORIG. : 00034895320094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. VAGA. DECISÃO ADMINISTRATIVA. INCABÍVEL NOMEAÇÃO DE DOIS IMPETRANTES.

1. Conforme o edital nº 15//2008 da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (fls. 10/13), foi aberta uma vaga para o cargo de Técnico de Tecnologia de Informação na cidade de Chapadão do Sul (fls. 12).
2. Restando comprovada a existência de somente uma vaga para o cargo em questão, fica evidente que não é possível conceder a segurança para os dois impetrantes.
3. O número de vagas existentes no concurso deve ser respeitado, visto que se trata de questão administrativa, não podendo a autoridade judicial criar vaga não prevista anteriormente.
4. Assim, a vaga pleiteada cabe unicamente ao impetrante Gilson Saturnino dos Santos, que obteve primeira colocação no certame. O impetrante Claudemir Públio Junior possui mera expectativa à nomeação, considerando que foi aprovado no certame fora do número de vagas oferecidas.
4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003414-42.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.003414-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : A W FABER CASTELL S/A
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ COSTA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS/COFINS NÃO CUMULATIVOS. LEIS 10.637/02 e 10.833/03. BASE DE CÁLCULO. CONSTITUCIONALIDADE.

1. As Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, especificamente em seus artigos 3º, delimitaram os créditos calculados sobre os encargos da depreciação ou da amortização somente àqueles bens utilizados como insumos na prestação de serviços ou na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, sem que daí decorra qualquer

inconstitucionalidade.

2. A lista prevista nos arts. 3º das supramencionadas leis é taxativa, constituindo verdadeiro benefício fiscal concedido por opção política do legislador, cuja interpretação deve ser literal, a teor do art. 111, do Código Tributário Nacional.

3. Não cabe ao Judiciário ampliar as hipóteses previstas na lei, atuando como legislador positivo, em ofensa à independência e harmonia dos Poderes.

4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024763-94.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP198061 HERNANE PEREIRA e outro
AGRAVADO : Cia Energetica de Sao Paulo CESP
ADVOGADO : SP145133 PAULO ROGERIO DE LIMA
PARTE RE' : ELISMARIO DE FREITAS BAPTISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00005268820094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE DA CORRÉ PELOS ATOS A ELA IMPUTADOS. QUESTÃO DE MÉRITO.

1.A decisão agravada excluiu a Companhia Energética de São Paulo - CESP do pólo passivo da ação civil pública impetrada também em face Elismário de Freitas Baptista, visando a tutela do meio ambiente.

2.O réu Elismário é proprietário de imóvel situado em área de preservação permanente e seria responsável, segundo o autor da ação civil pública, por danos causados por intervenções não autorizadas no imóvel. A ré CESP, por sua vez, administra outro imóvel que faz divisa com o primeiro, e teria deixado de promover o reflorestamento de referidas áreas.

3.As condutas imputadas à CESP estão bem delimitadas na inicial da ação. A questão acerca da responsabilidade dela por tais atos diz respeito ao mérito e deve ser analisada com ele.

4.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022951-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022951-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO : TOMOYUKI NAGANO e outros
: MYEKO NAGANO
: OSCAR ITARU NAGANO
ADVOGADO : SP093971 HERIVELTO FRANCISCO GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00321081820084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ELABORAÇÃO DE CÁLCULOS PELA CONTADORIA DO JUÍZO. JULGAMENTO *ULTRA PETITA*. NÃO OCORRÊNCIA.

1. É de ser adotada tal orientação, de modo que não há óbice ao acolhimento do cálculo da Contadoria Judicial, que goza da presunção de imparcialidade, com a estrita observância do disposto no título judicial, ainda que apurado em valor superior ao pleiteado pelo credor, não se caracterizando em julgamento *ultra petita*.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001040-45.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.001040-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : CAR CENTRAL DE AUTOPECAS E ROLAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010404520114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. ADESÃO AO SALDO REMANESCENTE DE PARCELAMENTOS ANTERIORES. ART. 3º, LEI 11.941/09. RECOLHIMENTO DAS PARCELAS MENSAIS MÍNIMAS. COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE CONSOLIDAÇÃO. VALOR PROVISÓRIO INFORMADO PELA RFB. VALOR APARENTEMENTE SUFICIENTE PARA QUITAÇÃO INTEGRAL. SUSPENSÃO DO PARCELAMENTO.

1. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.

2. No âmbito da Lei 11.941/09, cabe ao devedor indicar as modalidades de parcelamento que pretende aderir, dentre elas e entre outras, a consolidação de dívidas não parceladas anteriormente (art. 1º) e aquelas decorrentes de saldo remanescente de outros parcelamentos (art. 3º).

3. *In casu* a impetrante optou por aderir ao parcelamento na Receita Federal do Brasil dos demais débitos provenientes de saldos remanescentes de parcelamentos anteriores, de que trata o art. 3º, da Lei nº 11.941/2009, com a desistência dos parcelamentos anteriores, conforme documentos acostados às fls. 65/72.

4. Em cumprimento ao previsto no inciso I, § 1º, da Lei nº 11.941/09, a impetrante logrou comprovar o recolhimento das parcelas mínimas mensais estipuladas em R\$ 132.928,25 (cento e trinta e dois mil, novecentos e vinte e oito reais e vinte e cinco centavos), cujo somatório até a impetração do presente *mandamus* remonta ao valor de R\$ 1.835.988,38 (um milhão, oitocentos e trinta e cinco mil, novecentos e oitenta e oito reais e trinta e oito centavos).

5. Considerando as informações prestadas pela Receita Federal (fls. 130/133), que indicou como valor provisório da consolidação do parcelamento o montante de R\$ 1.751.279,08 (um milhão, setecentos e cinquenta e um mil, duzentos e setenta e nove reais e oito centavos), depreende-se que o débito inicialmente parcelado encontra-se aparentemente quitado.

6. Dada a provisoriedade do montante informado pela Receita Federal, de rigor a manutenção da r. sentença conforme prolatada, no sentido de suspender a exigibilidade dos recolhimentos mensais do parcelamento, até a efetiva consolidação pela autoridade impetrada

7. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003921-56.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003921-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : JOSE ROBERTO FERNANDES e outro
: UBIRATA MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : SP252337 JOSE ROBERTO FERNANDES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
EXCLUIDO : SIBELI SILVEIRA FERNANDES e outros

: VALTER DE OLIVEIRA
: DARCI MENDES
: EDENILZA PEREIRA DE SOUZA MENDES
No. ORIG. : 00039215620114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CUSTAS PROCESSUAIS DEVIDAS PELA UNIÃO FEDERAL. ART. 14, § 4º, LEI Nº 9.289/96. HORAS DISPENDIDAS PARA A ELABORAÇÃO DE PEÇAS E XEROX AUTENTICADAS. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Muito embora se reconheça a isenção da União Federal quanto ao pagamento de custas, o mesmo não se pode dizer em relação à obrigação de reembolsar as despesas adiantadas pela parte autora, sempre que se revelar, na hipótese concreta, sua sucumbência.

2. Não há que se falar em ausência de título executivo a amparar a execução das custas processuais. A executada apelou da r. sentença que extinguiu a execução fiscal com espeque no art. 26, da Lei nº 6.830/80, para pleitear a condenação da União Federal em honorários advocatícios e despesas processuais. O v. acórdão deu provimento integral à apelação, de onde se extrai a inclusão das custas no título executivo transitado em julgado.

3. As despesas processuais pleiteadas pela executada não se inserem no conceito de custas de que dispõe a Lei nº 9.289/96. De fato, os valores discriminados pela executada como Exceção de Pré-Executividade - (10 horas) 500,00; Cópia Xerox Aut. 16 folhas 17,60 e Recurso de Apelação - (5 horas) 250,00 não se classificam como custas e, portanto, não são passíveis de reembolso.

4. Os honorários advocatícios devidos em embargos à execução de sentença são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor obtido pelo embargado, nos autos principais, e o valor apresentado pela embargante, com fulcro no art. 20 e § 4º, do Estatuto Processual.

5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000243-76.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.000243-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PSSL SISTEMAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP155169 VIVIAN BACHMANN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002437620114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO DO PROGRAMA. ILEGALIDADE.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 1110/2267

INEXISTÊNCIA.

1. No momento em que o contribuinte opta pela inscrição no SIMPLES, deve se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na Lei nº 9.317/96.
2. Pode se inscrever no Simples quem se encontrar não apenas nas faixas de renda estipuladas no art. 2º, mas, sim, quem, além disso, esteja cadastrado no CGC, atualmente CNPJ, e atenda aos critérios do art. 9.º - uma vez que não é função deste diploma conceituar micro ou pequena empresa, mas, sim, criar um sistema fiscal especial, que beneficiará a empresa que se enquadrar no rol de qualificações da lei.
3. Utilizou o legislador um critério qualitativo, referente à espécie de atividade da empresa, e não apenas um critério quantitativo, a receita bruta, admitindo-se, assim, que a lei tributária pode discriminar por motivo extrafiscal, ramos de atividade econômica.
4. Tal escolha não afronta o comando constitucional programático do artigo 179 da Carta Magna. Em sua redação encontramos a proposição "assim definida em lei", para a determinação da micro empresa que deve fazer jus aos benefícios previstos por esta norma. Cabe ao legislador ordinário, pois, avaliar e determinar quem usufruirá do "tratamento jurídico diferenciado".
5. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
6. agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030006-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030006-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES
ADVOGADO	: SP154639 MARIANA TAVARES ANTUNES e outro
AGRAVADO	: Ministerio Publico Federal
PROCURADOR	: MATHEUS BARALDI MAGNANI e outro
PARTE RE'	: CONSTRUTORA OAS LTDA
ADVOGADO	: SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON e outro
PARTE RE'	: DOUGLAS LEANDRINI
ADVOGADO	: SP246558 CAMILA ALMEIDA JANELA e outro
PARTE RE'	: ARTUR PEREIRA CUNHA
ADVOGADO	: SP169809 CARLOS EDUARDO MOREIRA e outro
PARTE RE'	: ELOI ALFREDO PIETA
ADVOGADO	: SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro
PARTE RE'	: JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO e outros
	: JOVINO CANDIDO DA SILVA
	: AIRTON TADEU DE BARROS RABELLO
	: KIMEI KUNYOSHI
	: VANIA MOURA RIBEIRO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00073974720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS.

1. Há indícios razoáveis da prática de improbidade administrativa pelo agravante, os quais autorizam a instauração e prosseguimento da presente demanda. Agregue-se, outrossim, que o parágrafo 8º do art. 17 da Lei nº 8.429/92 somente impõe a extinção prematura da ação por ato de improbidade administrativa quando reste cabalmente demonstrada a inexistência do ato de improbidade, a improcedência da ação ou a inadequação da via processual eleita, o que não se verifica na hipótese vertente.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016416-37.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016416-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SOCIEDADE PREVIDENCIARIA 3 M PREVEME
ADVOGADO : SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro
No. ORIG. : 00164163720124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DA ORDEM. REMESSA OFICIAL OBRIGATÓRIA. ART. 14, § 1º DA LEI N.º 12.016/2009. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO. PRECLUSÃO LÓGICA. IMUNIDADE. ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS. ART. 150, VI, "C" DA CRFB. ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. IRRF. ART. 12, § 1º DA LEI N.º 9.532/97. VIGÊNCIA SUSPensa NA ADI N.º 1.802-3/DF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INCABÍVEIS.

1. Sujeição da sentença concessiva da ordem ao reexame necessário, nos termos do § 1º, art. 14 da Lei n.º 12.016/2009.
2. Não conhecida a apelação da União Federal, porquanto a parte recorrente, ao reconhecer a procedência do pedido da impetrante, consentiu expressamente com a r. sentença, a ensejar a configuração de preclusão lógica, não remanescendo, destarte, interesse recursal, nos termos do que dispõe o art. 503, parágrafo único do CPC.
3. De acordo com o art. 150, VI, "c" da Constituição da República, é vedado à União instituir impostos sobre patrimônio, renda ou serviços das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei.

- 4.A renda obtida pelas instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, em decorrência de aplicações financeiras, desde que aplicada nas suas finalidades essenciais, não implica desvio de seus fins essenciais. É de se observar que as aplicações no mercado financeiro visam a evitar a perda do capital e a desvalorização da moeda, sendo que eventuais sobras financeiras são até desejáveis, a fim de permitir a reaplicação em seus objetivos institucionais, ou mesmo, o aperfeiçoamento dos serviços prestados.
- 5.Muito embora o Pretório Excelso tenha pacificado o entendimento de que a aludida imunidade não alcança as entidades de previdência privada mantidas com contribuições dos seus beneficiários, pelos documentos trazidos aos autos, é possível se depreender a inexistência de contribuição por parte dos beneficiários, com o integral custeio pelas empresas patrocinadoras, não havendo que se falar, portanto, no afastamento da imunidade tributária por referida razão.
- 6.Muito embora o art. 12, § 1º da Lei n.º 9.532/97 afaste a imunidade sobre os rendimentos e ganhos de capital auferidos em aplicações financeiras de renda fixa ou variável, é de se observar que foi suspensa a sua vigência, em face da ADI n.º 1.802-3/DF, cuja medida cautelar foi submetida a julgamento pelo Plenário do Pretório Excelso.
- 7.Nos termos do que determina o § 1º, do art. 11 da Lei n.º 9.868/99, a qual regula o procedimento da Ação Direta de Inconstitucionalidade perante o E. STF, as medidas cautelares concedidas por este Tribunal são dotadas de eficácia contra todos e efeito *ex nunc*, salvo se o Tribunal entender que deva conceder-lhe eficácia retroativa, restando claro, por conseguinte, que o crédito tributário encontra-se com a exigibilidade suspensa.
- 8.De acordo o art. 151, V do CTN, *a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial*, suspende a exigibilidade do crédito tributário, razão pela resta prejudicada a questão acerca da prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário em questão.
- 9.Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009.
- 10.Apelação não conhecida. Remessa oficial tida por interposta improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-58.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001165-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : EUCLIDES DE CARLI
ADVOGADO : SP321795 ALESSANDRA PRATA STRAZZI e outro
No. ORIG. : 00011655820124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. CONSOLIDAÇÃO DE DÉBITOS. ERRO DO CONTRIBUINTE AO ACESSAR O SISTEMA. REAL INTENÇÃO DE PARCELAR OUTROS DÉBITOS. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA E TELEOLÓGICA DA LEI. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE.

1.Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.

2.Nesse diapasão, no âmbito da Lei 11.941/09, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como também prestar as informações necessárias à consolidação dos débitos, nos termos das Portarias Conjuntas da RFB e da PGFN.

3.No caso em questão, quando da prestação das informações necessárias à consolidação do parcelamento, o autor, pessoa física, por erro e falta de orientação, acabou por incluir apenas um dos débitos que pretendia parcelar, muito embora tivesse a intenção de incluir outros.

4.Nada obstante tenha havido inequívoco erro por parte do contribuinte, que não consolidou todos os débitos que pretendia no parcelamento de que trata o artigo 1º, da Lei nº 11.941/09, há de ser reconhecida sua real intenção de parcelar tais valores com os benefícios constantes da referida lei, mesmo porque logrou comprovar a desistência de embargos à execuções fiscais em andamento, além de ter protocolizado pedido de reconsideração perante a Procuradoria da Fazenda Nacional, conforme documentação acostada às fls. 15/16 e 20/26.

5.A despeito de o ato administrativo ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da razoabilidade.

6.Cabe ao juiz interpretar a lei de forma sistêmica e teleológica e não apenas gramatical, ao passo que a Lei nº 11.941/09, em sua origem, destinou-se à recuperação fiscal dos contribuintes em débito perante a PGFN e SRF, inclusive com saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no Parcelamento Especial - PAES, no Parcelamento Excepcional - PAEX e em outros parcelamentos, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas, mediante uma política de concessão de vantagens, ao mesmo tempo em que procurou a ampliação da arrecadação tributária aos cofres públicos.

7.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020326-05.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020326-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JAIMAR IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP175180 MARINO PAZZAGLINI FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021364820084036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO. POSSIBILIDADE.

1. A penhora de percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, constituindo-se na constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado. (Maury Ângelo Bottesini et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 3ª ed., São Paulo: RT, 2000, p. 137).

2. Tal medida visa à garantia do crédito tributário de forma eficaz, evitando-se a inviabilização do procedimento fiscal, em face da oferta de bens de reduzido ou nenhum valor econômico pelo devedor, dificuldade de alienação, ou ainda, tendo em vista a ausência de bens penhoráveis.
3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027856-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027856-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : MADEPAR PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO : SP117527 CLEBER ROBERTO BIANCHINI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE APARECIDA SP
No. ORIG. : 00005296220058260028 1 Vr APARECIDA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. POSSIBILIDADE. RECUSA DO ENCARGO DE DEPOSITÁRIO. ADMISSIBILIDADE. LIVRE NOMEAÇÃO DE DEPOSITÁRIO PELO R. JUÍZO A QUO.

1.A penhora de percentual do faturamento da empresa vem sendo admitida pela doutrina e pela jurisprudência de nossos Tribunais, em situações excepcionais, atentando-se para que o montante estipulado seja moderado, de sorte a não comprometer a normalidade dos negócios da empresa. Assim, plausível o deferimento da penhora do faturamento da empresa que deverá ser reduzido para 5% (cinco por cento), de forma a não afetar o exercício da atividade comercial da agravante. Ademais, conjugado ao princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do CPC, vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor, consoante dispõe o artigo 612 do mesmo Diploma Legal.

2.Admissível a recusa do representante legal da empresa executada na assunção do encargo de depositário e administrador judicial de bens penhorados, nos termos do disposto no art. 5º, II, da Constituição Federal, que estatui que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei. A matéria já se encontra Sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça. Dessa maneira, não considero razoável impor ao representante legal da pessoa jurídica o encargo de depositário, embora ele seja a pessoa mais adequada, vez que exerce a gestão dos bens da empresa executada. Ressalto que, diante da recusa do representante legal da empresa, caberá ao r. juízo *a quo* a livre nomeação de depositário, às expensas da ora agravante.

3.A efetivação da penhora no valor de 5% sobre o faturamento ficará condicionada à nomeação de depositário, bem como à apresentação e à aprovação de plano de administração.

4.Agravo de instrumento parcialmente provido. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012464-16.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012464-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : MARIA CELINA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP176599 ANDRE LUIS ALMEIDA PALHARINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00124641620134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENTENDIMENTO DA COLETA TURMA.

1. Os honorários advocatícios devidos em embargos à execução de sentença são fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor obtido pelo embargado, nos autos principais, e o valor apresentado pela embargante, com fulcro no art. 20 e § 4.º, do Estatuto Processual, limitado ao montante de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), consoante entendimento desta E. Turma.
2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016534-76.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016534-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FABIO RUFINO HONORIO
ADVOGADO : SP276957A EVANDRO AZEVEDO NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00165347620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. DECADÊNCIA DA IMPETRAÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade da fixação de prazo decadencial para a utilização da via mandamental, entendimento expresso na Súmula n.º 632.
2. Tendo sido o presente mandado de segurança impetrado tão somente em 11 de setembro 2013 entendo que o prazo de 120 (cento e vinte) dias a que alude o supracitado art. 23 da Lei n.º 12.016/2009 foi desrespeitado.
3. Segundo aduz o próprio impetrante (fl. 03), nos autos da ação penal n.º 0006617-96.2004.403.6182, foi condenado a 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em decorrência dos crimes de descaminho e ocultação de bens.
4. No processo penal, tomou ciência da existência do processo administrativo e requereu ao Juízo criminal que determinasse à Receita Federal a apresentação de informações pertinentes, o que foi indeferido. Somente depois disso, providenciou na esfera adequada a vista dos autos do processo administrativo.
5. Contudo, a partir da ciência da existência do processo administrativo, o impetrante já poderia ter manejado a medida cabível, eis que a suposta nulidade da notificação estava implícita.
6. No caso vertente, o início do prazo de decadência da impetração não pode ser considerado o momento em que o impetrante teve vista dos autos do processo administrativo, sob pena de deixar ao seu exclusivo talante a ocorrência do termo inicial, mas o momento em que, como ele próprio reconhece, tomou ciência da existência desse processo. Portanto, mesmo em relação ao pedido subsidiário, ocorreu a decadência.
7. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.
8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000791-90.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.000791-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DIN DIN FOMENTO MERCANTIL LTDA -ME
ADVOGADO : SP167743 JOSÉ FRANCISCO LINO DOS SANTOS e outro
APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP

ADVOGADO : SP211620 LUCIANO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00007919020134036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REGISTRO DE EMPRESA JUNTO AO CONSELHO REGIONAL DE ADMINISTRAÇÃO DE SÃO PAULO (CRA/SP). CONTRATO SOCIAL. EMPRESA DE FOMENTO MERCANTIL (*FACTORING*) ATIVIDADE BÁSICA LIGADA À ADMINISTRAÇÃO. REGISTRO OBRIGATÓRIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º DO CPC. FIXAÇÃO EQUITATIVA. RAZOABILIDADE.

1.A questão central cinge-se em verificar se a atividade básica da parte autora enquadra-se dentro daquelas funções que reclamam o registro da empresa no Conselho Regional de Administração do Estado de São Paulo (CRA/SP), sujeitando-se à fiscalização do referido órgão profissional.

2.A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu art. 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão somente, nos casos em que sua atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

3.A *mens legis* do dispositivo é coibir os abusos praticados por alguns conselhos que, em sua fiscalização de exercício profissional, obrigavam ao registro e pagamento de anuidades as empresas que contratavam profissionais para prestar apenas serviços de assessoria ligados a atividades produtivas próprias.

4.A atividade básica da parte autora é o fomento mercantil (*factoring*), pressupondo, portanto, conhecimentos técnicos nas áreas de administração mercadológica e de gerenciamento no ramo financeiro, de modo que envolve o trabalho especializado de administrador, nos termos do art. 2º, alínea "b" e art. 15 da Lei n.º 4.769/65, sendo de rigor seu registro no órgão competente e mostrando-se legítima a exigência imposta.

4.Considerando a complexidade envolvida e que o valor da causa remonta a R\$ 2.677,00 (dois mil seiscentos e setenta e sete reais), mostra-se proporcional a cifra arbitrada na r. sentença a título de verba honorária devida pela parte autora, no montante de R\$ 500,00 (quinhentos reais), que deve ser mantida nos termos do disposto no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta C. Sexta Turma.

5.Apelações improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002985-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002985-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : TECNICA DIESEL CERBASI LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00004792019994036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA.

1.A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos para cobrar judicialmente o débito, através da propositura da ação de execução do crédito tributário devido, sendo o prazo contado da sua constituição definitiva. O prazo prescricional pode ser interrompido ou suspenso, nos termos do art. 174, parágrafo único do CTN e 151, do mesmo diploma tributário.

2.Proposta a ação para a cobrança judicial da dívida e interrompida a prescrição pela citação pessoal do devedor, de acordo com o art. 174, I, do CTN com a redação anterior à Lei Complementar nº 118/05, ou, atualmente, pelo despacho que ordenar a citação, pode acontecer do processo ficar paralisado, o que dá causa a prescrição intercorrente.

3.O C. STJ, no julgamento do RESP 1.222.444/RS, de Relatoria de Min. Mauro Campbell Marques, julgado no rito do art. 543-C do CPC, pacificou a orientação de que "*A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente*".

4.Quanto à possibilidade de redirecionamento do feito executivo para os sócios gerentes, especialmente em casos de dissolução irregular da pessoa jurídica, revejo meu posicionamento acerca da contagem do prazo prescricional do redirecionamento da execução fiscal para os sócios e passo a adotar o entendimento esposado pela E. 6ª Turma, aplicando-se a teoria da "actio nata", qual seja, para o caso de pedido de redirecionamento do feito para os sócios/corresponsáveis, o marco inicial se dá quando a exequente toma conhecimento dos elementos que possibilitem o prosseguimento do feito em face dos corresponsáveis.

5.No caso vertente, a análise dos autos revela que a execução fiscal foi distribuída em 29/01/1999, sendo a empresa citada em 13/04/1999.

6.Considerando que não restou caracterizada a inércia da exequente e que esta somente tomou conhecimento da inatividade da empresa em 20/10/2008, quando tomou ciência do cumprimento do mandado de constatação, reavaliação dos bens e, sendo a data do pedido de redirecionamento da execução fiscal de 12/09/2011, não está configurada a ocorrência de prescrição intercorrente em relação à pretensão do redirecionamento da demanda para o sócio/corresponsável.

7.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 11157/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069084-25.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.069084-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : GERALDO NOGUEIRA e outros
: IZABEL FUMIKO SASAKI

: JOEL ESCOBAR RODRIGUES
: JOSE ALBERTO VASQUES
: JOSE DE ALENCAR SESSIN
: JOSE EVERARDO VAN DEN BRULE MATOS
: LUIZ ERNESTO SUMAN
: LUIZ FISCHER
: NILZA DE ARAUJO DOS SANTOS
: LAERCIO ZANINI
ADVOGADO : SP039343 FERNANDO GUIMARAES GARRIDO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.12733-6 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU DO RPV. PERÍODO DECORRIDO. INCIDÊNCIA.

1.A atual orientação, sufragada pela Corte Especial do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos a que alude o art. 543-C, do Código de Processo Civil, no Recurso Especial nº 1.143677/RS, julgado em 02/12/2009, de relatoria do Min. Luiz Fux, é no sentido da não incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório ou do RPV, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.

2.No entanto, excepcionalmente, no caso em questão, diante do tempo decorrido entre a data da conta homologada (março/2006) e a data da inclusão do precatório no orçamento (julho/2007), cabível a incidência de juros de mora no referido período.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Relator para Acórdão

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0084486-49.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.084486-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : MIGUEL AQUILA (= ou > de 60 anos) e outro
: NILZA MARIA GONCALVES AQUILA
ADVOGADO : SP058937 SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.04998-8 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU RPV. PERÍODO DECORRIDO. INCIDÊNCIA.

- 1.A atual orientação, sufragada pela Corte Especial do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos a que alude o art. 543-C, do Código de Processo Civil, no Recurso Especial nº 1.143677/RS, julgado em 02/12/2009, de relatoria do Min. Luiz Fux, é no sentido da não incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.
- 2.No entanto, excepcionalmente, no caso em questão, diante do tempo decorrido entre a data da conta homologada (outubro/2000) e a data da inclusão do RPV no orçamento (junho/2006), cabível a incidência de juros de mora no referido período.
- 3.Precedentes desta Corte.
- 4.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Relator para Acórdão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034049-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : UBIRAJARA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP174540 GISLEIDE SILVA FIGUEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.16145-8 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU DO RPV. PERÍODO DECORRIDO. INCIDÊNCIA.

- 1.A atual orientação, sufragada pela Corte Especial do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos a que alude o art. 543-C, do Código de Processo Civil, no Recurso Especial nº 1.143677/RS, julgado em 02/12/2009, de relatoria do Min. Luiz Fux, é no sentido da não incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório ou do RPV, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.
- 2.No entanto, excepcionalmente, no caso em questão, diante do tempo decorrido entre a data da conta homologada (março/2003) e a data da inclusão do precatório no orçamento (agosto/2006), cabível a incidência de juros de mora no referido período.
- 3.Precedentes desta Corte.
- 4.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Relatora para Acórdão

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021067-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021067-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : ANGELO DAVI FEFERBAUM e outros
: CHUNITI YKEMOTO
: DAMON GESSY GHIZZI
: DIRCEU DE SOUZA AQUINO
: EMILIA GIRLENE GAMBERA FERRAZ
: FERNANDO CORREA LISKE
: LOURDES LISKE
ADVOGADO : SP025326 ROBERTO GOMES CALDAS NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00508850819954036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU DO RPV. PERÍODO DECORRIDO. INCIDÊNCIA.

1.A atual orientação, sufragada pela Corte Especial do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos a que alude o art. 543-C, do Código de Processo Civil, no Recurso Especial nº 1.143677/RS, julgado em 02/12/2009, de relatoria do Min. Luiz Fux, é no sentido da não incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório ou do RPV, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.

2.Especificamente no caso em questão, a União Federal se insurge contra a decisão que determinou a expedição de ofício precatório com base nos cálculos de atualização da Contadoria Judicial, que incluiu juros de mora a razão de 1% ao mês de janeiro/2006 a novembro/2012.

3.Diante do tempo decorrido entre a data da primeira conta apresentada pela Contadoria Judicial e aquela que serviu à inclusão do precatório no orçamento, cabível a incidência de juros de mora no referido período.

4.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe dava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida
Relatora para Acórdão

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025814-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025814-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ATLAS COPCO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE AUTORA : ATLAS COPCO CMT BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP092752 FERNANDO COELHO ATIHE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021597119934036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A DATA DO CÁLCULO E A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO OU DO RPV. PERÍODO DECORRIDO. INCIDÊNCIA.

1.A atual orientação, sufragada pela Corte Especial do STJ, sob o rito dos recursos repetitivos a que alude o art. 543-C, do Código de Processo Civil, no Recurso Especial nº 1.143677/RS, julgado em 02/12/2009, de relatoria do Min. Luiz Fux, é no sentido da não incidência de juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório ou do RPV, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento.

2.No entanto, excepcionalmente, no caso em questão, diante do tempo decorrido entre a data da conta homologada (novembro/2007) e a data da inclusão do precatório no orçamento (maio/2010), cabível a incidência de juros de mora no referido período.

3.Precedentes desta Corte.

4.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sexta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, vencido o Relator que lhe negava provimento.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

Consuelo Yoshida

Relator para Acórdão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28768/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000227-37.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.000227-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VALDIR JOSE ZORZO
ADVOGADO : SP168878 FABIANO CARVALHO
: SP163666 RODRIGO OTÁVIO BARIONI
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
No. ORIG. : 00002273720054036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Abra-se ao apelante vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029338-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029338-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : S E H NASSER COM/ E IMP/ DE MANUFATURADOS LTDA
ADVOGADO : SP229381 ANDERSON STEFANI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00293388620074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o caráter infringente dos embargos de declaração, manifeste-se a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias (STF-Pleno, RE 250.396-7/RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 12.05.00, p. 29; STJ, 3ª Seção, ED no Resp 172.082, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 04.08.03, p. 220).
Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018394-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018394-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA e outro
AGRAVADO : ROSCH ADMINISTRADORA DE SERVICOS E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : MT007216 CARLOS EDUARDO SILVA E SOUZA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015367420114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista que houve declínio de competência nos autos do processo principal na 1ª instância, resta prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe **nego seguimento** (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005591-68.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005591-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELADO(A) : BRENO RAFAEL REBELO GIL
ADVOGADO : SP185713 VIRGÍLIO CANSINO GIL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055916820114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fl. 363: homologo, para que produza seus regulares efeitos, o pedido de desistência do recurso de apelação (RI, art. 33, VI c/c CPC, art. 501).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002139-93.2012.4.03.6139/SP

2012.61.39.002139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Prefeitura Municipal de Itapeva SP
ADVOGADO : SP205816 MARCOS PAULO CARDOSO GUIMARÃES e outro
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRÍCIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas, de um lado, pela **Prefeitura Municipal de Itapeva - SP** e, de outro, pelo **Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP**, inconformados com a sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pela primeira em face do segundo.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou procedentes os embargos à execução, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil. A sentença condenou, ainda, o embargado ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento) do valor da dívida.

A Prefeitura Municipal de Itapeva - SP apela alegando, em síntese, que os honorários advocatícios devem ser arbitrados em 20 % (vinte por cento) do valor da causa, nos termos do art. 20, § 3º do Código de Processo Civil.

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, por seu turno, apela aduzindo, em síntese que:

- a) é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos;
- b) o art. 15, da Lei n. 5.991/73 deve ser interpretado em conjunto com o art. 19 do mesmo diploma legal, sendo que este último não relacionou a distribuidora de medicamentos dentre aqueles liberados de assistência técnica farmacêutica, não cabendo ao intérprete criar novas exceções;
- c) a obrigatoriedade de assistência farmacêutica é reforçada pelo art. 1º do Decreto n. 85.878/81, o qual regulamenta a Lei n.º 3.820/60 ao estabelecer normas sobre o exercício da profissão farmacêutica;
- d) a função de dispensação de medicamentos é ato privativo do farmacêutico, assim como a responsabilidade técnica por depósitos de qualquer natureza, sendo que a guarda de medicamentos controlados é de responsabilidade única do farmacêutico, nos termos da Portaria n. 344/98, do Ministério da Saúde;
- e) a Súmula n.º 140 do Tribunal Federal de Recursos não foi recepcionada pela Constituição Federal, pois ofende ao disposto nos artigos 1º, inciso III, 3º, incisos III e IV, 5º, *caput* e inciso I, 6º e 196, todos da Carta Magna, bem como ao princípio da proporcionalidade.

Com contrarrazões da partes vieram os autos a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

O conceito de distribuidor de medicamentos está expresso no inciso XVI, do art. 4º, da Lei n.º 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

XVI - Distribuidor, representante, importador e exportador - empresa que exerça direta ou indiretamente o comércio atacadista de drogas, medicamentos em suas embalagens originais, insumos farmacêuticos e de correlatos;"

Conforme se depreende da leitura do dispositivo acima transcrito, o conceito de distribuidor não se confunde com a atividade da distribuidora municipal de medicamentos, uma vez que neste não há o comércio atacadista, mas sim, o fornecimento de medicamentos, em suas embalagens originais, às demais unidades de saúde municipais e aos pacientes.

Assim, não visando, a atividade exercida pela distribuidora, ao comércio, não há que se equiparar sua atividade à exercida nos termos do inciso XVI, do art. 4º, da Lei n.º 5.991/73, motivo pelo qual deve-se reconhecer que sua atividade assemelha-se ao dispensário, independentemente da denominação empregada.

A questão posta nos autos consiste em definir se é obrigatória a assistência de técnico responsável, inscrito no

Conselho Regional de Farmácia, nas distribuidoras de medicamentos municipais com função de dispensário de medicamentos assim definido:

"Art. 4º (...)

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;"

A respeito desse tema, a Lei n.º 5.991/1973, que *"Dispõe sobre o Controle Sanitário do Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, e dá outras Providências"*, no capítulo que trata *"Da Assistência e Responsabilidade Técnicas"*, dispõe o seguinte:

"Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

§ 2º - Os estabelecimentos de que trata este artigo poderão manter técnico responsável substituto, para os casos de impedimento ou ausência do titular.

§ 3º - Em razão do interesse público, caracterizada a necessidade da existência de farmácia ou drogaria, e na falta do farmacêutico, o órgão sanitário de fiscalização local licenciará os estabelecimentos sob a responsabilidade técnica de prático de farmácia, oficial de farmácia ou outro, igualmente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Assim, não enquadrada no conceito de farmácia ou drogaria, não há que se falar na obrigatoriedade de profissional farmacêutico quando se trata de dispensário de medicamentos municipal.

Acrescente-se que o STJ nos casos em que se discute a obrigatoriedade da presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, estabelecimento definido no artigo 4º, inciso XIV, da Lei n.º 5.991/73 decidiu, em recurso especial submetido à sistemática dos recursos repetitivos, que *"Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73"* (STJ, 1ª Seção, RESP 200900161949, HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012 DECTRAB VOL.:00217 PG:00016 RSTJ VOL.:00227 PG:00196).

Por outro lado, o fato de o art. 19, da Lei n.º 5.991/73 não consignar o dispensário de medicamentos dentre aqueles que não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional, não infirma o entendimento ora esposado, que se lastreia na interpretação sistemática da lei.

Da mesma forma, não se pode confundir o dispensário de medicamentos, como definido na mencionada Lei, com dispensação, definida no inciso XV, do aludido art. 4º, como *"ato de fornecimento ao consumidor de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, a título remunerado ou não"*.

Verifica-se, assim, que os dispensários de medicamentos existentes nas Unidades Básicas de Saúde - UBS dos Municípios enquadram-se na definição legal acima descrita, tendo em vista tratar-se apenas de um simples setor de fornecimento de medicamentos industrializados e embalados na origem, utilizado para o atendimento aos pacientes daquelas unidades de saúde, sob a supervisão de médicos, que os prescrevem.

Por fim, o princípio do respeito à dignidade da pessoa; os objetivos de erradicar a pobreza e a marginalização, de reduzir as desigualdades sociais e regionais e de promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação; o princípio da isonomia; o direito à saúde; e o princípio da proporcionalidade não autorizam a conclusão de que seria juridicamente imprescindível a manutenção de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos ou em unidades de saúde, tampouco a de que não teria sido recepcionada pela atual Constituição Federal a Súmula n.º 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos.

Ademais, é incabível no caso *sub judice*, o argumento de não recepção da súmula 140 /TFR pela Constituição da

República, porquanto essa refere-se a desnecessidade de responsável técnico farmacêutico em hospitais com até 200 (duzentos) leitos, enquanto na hipótese em comento trata-se de Unidade Básica de Saúde Municipal, a qual não possui leitos.

Também em relação aos honorários, a sentença deve ser confirmada, uma vez que atendeu ao disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030089-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030089-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ANA CRISTINA DA SILVA TERRA LEITE
ADVOGADO : SP115735 LUIZ EDUARDO MONTEIRO LUCAS DE LIMA e outro
AGRAVADO(A) : OTACILIO FERREIRA NETO
ADVOGADO : SP324194 MIRIAM REGINA DOS SANTOS VERAS e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00141980220134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em virtude de prolação de sentença no processo principal (fls. 405/410), resta manifestamente prejudicado o agravo de instrumento, pelo que lhe nego seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009884-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009884-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO : TURBLAST INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP016060 AMANCIO GOMES CORREA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00030049420034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28767/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032210-27.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.032210-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : BELA VISTA COM/ E SERVICOS DE COMBUSTIVEIS E LUBRIFICANTES
LTDA e outro
: JURACY MONTEIRO MACHADO
No. ORIG. : 00322102720044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição tributária quinquenal (art. 269, IV, c.c. art. 219, § 5º, ambos do CPC).

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença.

Subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário*

prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Portanto, a partir da constituição do crédito, quando se tem por definitivo o lançamento na esfera administrativa, inicia-se o prazo prescricional quinquenal para que a Fazenda ingresse em juízo para cobrança do crédito tributário, nos moldes preconizados pelo art. 174 do CTN.

Há que se ressaltar que, no período que medeia entre a constituição do crédito e a preclusão para a impugnação administrativa do débito (ou até que esta seja decidida definitivamente), não corre nenhum prazo, seja o decadencial, pois o crédito já se encontra constituído, seja o prescricional, por estar suspensa a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, III do CTN) e, portanto, impedida a Fazenda de exercer a pretensão executiva.

Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: *STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.*

Assim sendo, não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).*

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

In casu, o débito inscrito na dívida ativa refere-se ao IRPJ, e foi constituído mediante entrega de Declaração em 1998.

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Verifico que não restou configurada a inércia da exequente a justificar o reconhecimento da prescrição do crédito tributário.

Muito embora a Fazenda não tenha requerido a citação da empresa executada, seja por oficial de justiça, seja por edital, ante o retorno da carta de citação com AR negativo, tenho que tais requerimentos seriam inócuos, uma vez que a executada BELA VISTA COMÉRCIO E SERVIÇOS DE COMBUSTÍVEIS LTDA. encontrava-se em situação cadastral INAPTA desde 2005.

Nesse passo, havendo indícios de sua dissolução irregular, não se pode atribuir inércia ou negligência da exequente em promover a citação da empresa executada, a justificar o decurso do prazo de 5 (cinco) anos.

Portanto, há que ser afastado o decreto de prescrição emanado do r. Juízo de primeiro grau, devendo os autos retornar à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação** para determinar o retorno dos autos à Vara de origem para regular prosseguimento do feito.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011916-35.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.011916-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

APELANTE : SINDICATO DOS EMPREGADOS EM EMPRESAS DE INDUSTRIALIZACAO
ALIMENTICIA DE SAO PAULO E REGIAO SINDEEIA
SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE
ALIMENTACAO DE SAO PAULO E REGIAO
ADVOGADO : SP139487 MAURICIO SANTOS DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : UNILEVER BRASIL LTDA KIBON
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em mandado de segurança, impetrado com o objetivo de afastar a incidência do Imposto de Renda, retido pela fonte pagadora, incidente sobre verbas rescisórias, previstas em convenção coletiva de trabalho.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo a segurança para afastar a incidência do imposto de renda sobre férias vencidas indenizadas, proporcionais e respectivos terços constitucionais. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelaram os impetrantes, requerendo a reforma da r. sentença.

Interpôs recurso de apelação a impetrada, insurgindo-se contra o afastamento da incidência do imposto de renda sobre as férias indenizadas e respectivo terço constitucional.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Dispensada a revisão, nos termos do art. 33, VIII, do Regimento Interno desta C. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Assiste razão aos apelantes/impetrantes.

Com a adoção dos programas de aposentadoria ou demissão voluntária/incentivada, tanto no setor público como no setor privado, instalou-se no Poder Judiciário discussão sobre o caráter indenizatório das verbas percebidas pelo trabalhador nessas situações e a legitimidade, ou não, da incidência do Imposto de Renda sobre as mesmas.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III da Constituição Federal, tem como fatos geradores: *a) a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; b) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).*

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo, como se vê também do inciso II do mesmo art. 43 (*proventos de qualquer natureza*).

Escapam, pois, da incidência desse imposto verbas de conteúdo indenizatório, por não se enquadrarem no conceito de renda ou proventos acima descritos.

Indenização, em sentido genérico, é, consoante definição de Plácido e Silva, *toda compensação pecuniária ou retribuição monetária feita por uma pessoa a outrem, para reembolsar das despesas feitas ou para ressarcir de*

prejuízo ou dano que se tenha causado a outrem... Traz a finalidade de recompor o patrimônio pelas perdas ou prejuízos sofridos (danos).

No mesmo sentido leciona Silvío Rodrigues: *indenizar significa ressarcir o prejuízo, ou seja, tornar indene a vítima, cobrindo todo o dano por ela experimentado.*

Segundo Roque Antonio Carrazza, *nas indenizações não há geração de rendas ou acréscimos patrimoniais (proventos) de qualquer espécie. Não há riquezas novas disponíveis, mas reparações, em pecúnia, por perdas de direitos.*

Cumprido salientar que o caráter indenizatório de tais verbas prevalece qualquer que seja a natureza da demissão, se decorrente de adesão a programa de incentivo ou de ato unilateral do empregador, uma vez que tem o objetivo de repor o patrimônio do empregado, ao menos por certo período, diante do rompimento do vínculo laboral.

Nesse sentido, trago à colação julgado do E. Superior Tribunal de Justiça, dispondo:

RECURSO ESPECIAL - ARTIGO 105, INCISO III, ALÍNEA "C", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - MANDADO DE SEGURANÇA - PLANO DE INCENTIVO À APOSENTADORIA - FÉRIAS INDENIZADAS - IMPOSTO DE RENDA - NÃO INCIDÊNCIA - DECISÃO EM CONFRONTO COM ENTENDIMENTO SUMULADO - DISSÍDIO NOTÓRIO CARACTERIZADO.

1. As indenizações percebidas pelos empregados que aceitam os denominados programas de demissão voluntária ou de reajuste de pessoal, têm a mesma natureza jurídica daquelas que se recebe quando há rescisão do contrato de trabalho, qual seja, a de repor o patrimônio ao status quo ante, uma vez que a rescisão contratual, incentivada ou não, consentida ou não, se traduz em um dano, tendo em vista a perda do emprego, que, invariavelmente, provoca desequilíbrio na vida do trabalhador.

...

6. Recurso conhecido e provido.

7. Decisão por unanimidade.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 248672/SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 03.05.01, DJ 13.08.01, p. 94)

A questão reside, pois, em se definir quais verbas, dentre as quais o trabalhador recebe por ocasião da rescisão trabalhista, têm caráter indenizatório e, por isso mesmo, estão fora da incidência do Imposto de Renda.

No caso vertente, trata-se de indenização garantida por convenção coletiva de trabalho (gratificação por tempo de serviço, gratificação de função, abono excepcional e indenização financeira liberal), hipótese em que os rendimentos estão abrangidos por norma de isenção tributária.

Com efeito, entre os rendimentos isentos a que se refere o artigo 6º, V, da Lei nº 7.713/88, estão as indenizações pagas por despedida ou rescisão de contrato de trabalho, até o limite garantido por lei ou por dissídio coletivo e convenção ou acordo coletivos.

Nesse sentido, trago à colação o posicionamento da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp nº 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT,

ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidades em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...] (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV. 5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp. 1.112.745, relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 23.09.2009, v.u. 01/10/2009)

No que tange à verba paga a título de "Estabilidade CIPA" (CLT, arts. 163 a 165), esta possui caráter compensatório, uma vez que tal instituto tem como objetivo proteger o trabalhador de despedidas arbitrárias; assim sendo, se este é demitido sem justa causa antes de completar o tempo necessário, recebe compensação pela perda desta estabilidade como membro da CIPA (Comissão Interna de Prevenção de Acidentes), não se cogitando de acréscimo patrimonial, não incidindo a exação questionada.

Nesse sentido, trago a colação os seguintes julgados:

VERBAS INDENIZATÓRIAS. QUEBRA ESTABILIDADE PROVISÓRIA. MEMBRO DA CIPA. NÃO INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.

O instituto da estabilidade provisória tem caráter de proteção ao trabalhador contra despedida arbitrária. Havendo rescisão contratual, sem justa causa, é indenizatória a verba então recebida. Sobre verbas indenizatórias não incide imposto de renda.

(TRF4, AC nº 2003.72.05.000919-5/SC, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, Dj. 05/05/04).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INONIMADO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CIPA. INEXIGIBILIDADE, NATUREZA JURÍDICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A alegação de que não houve adesão ao PDV, mas mera rescisão de contrato de trabalho, não altera o quadro decisório, considerando a jurisprudência reiterada da Corte Superior no sentido de que o ressarcimento pela despedida sem justa causa de empregado, legalmente contemplado com estabilidade provisória, configura, independentemente de PDV, indenização e não remuneração, não havendo que se cogitar, pois, de violação aos artigos 43 e 111, II, do Código Tributário Nacional.

2. O artigo 165 da CLT não impede a indenização do trabalhador com direito à estabilidade provisória. Se existente despedida por motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro não é cabível a reintegração, mesmo diante de reclamação trabalhista. Se inexistente a motivação legalmente admitida, é direito do trabalhador pleitear a reintegração, o que não o impede, porém, de optar pela indenização pela rescisão indevida do contrato de trabalho.

3. Não existe, portanto, direito da Fazenda Nacional de intervir, ainda que indiretamente, na livre opção do trabalhador, como que a compeli-lo a reintegrar-se mediante a coação fiscal de tributar aquilo que, por sua essência, configura indenização. Se não houve justa causa na demissão do trabalhador com estabilidade provisória, o pagamento pela rescisão indevida configura inquestionável indenização, na medida em que busca compensar o direito à estabilidade, que teria e à qual renunciou ao aceitar a compensação financeira.

4. Estando documentado que o empregado exercia cargo na CIPA e que foi rescindido o seu contrato de trabalho com o pagamento de valores pelo período de estabilidade, o respectivo montante tem natureza jurídica de indenização, nos termos da jurisprudência consolidada.

5. Agravo inominado desprovido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Apelação/Reexame Necessário nº 0013041.96.2010.4.03.6100/SP, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 05/03/2012).

No tocante a quebra da garantia de emprego assegurada à empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto, nos termos do artigo 10, II, b, do ADCT, confere à trabalhadora direito à indenização compensatória, prevista no artigo 7º, I, da Constituição Federal.

Com relação à estabilidade provisória de emprego, adquirida pelo empregado em virtude de afastamento por doença ocupacional ou acidente de trabalho conforme consta do acordo coletivo, não incide o imposto de renda pois trata-se de verba de caráter indenizatório.

Não assiste razão à apelante/União.

Quanto às importâncias recebidas a título de férias e respectivos terços constitucionais (saldo de férias e as férias convertidas em pecúnia) vencidas e não gozadas por necessidade de trabalho, entendo que constituem compensação, ressarcimento pecuniário pela não fruição desse direito pelo empregado, sendo, portanto,

indenização. Como tal, está fora do campo de tributação do IR.

O direito a férias anuais constitui-se em garantia constitucional para todos aqueles que trabalham (art. 7º, XVII, da Constituição Federal). *Não representam um prêmio que deva ser concedido ao empregado após um ano de serviços prestados ao seu empregador, mas, ao contrário, um direito cujo exercício lhe é assegurado pelo Estado, a fim de possibilitar a consecução dos objetivos que o fundamentam.* (Arnaldo Süssekind, Délio Maranhão, Segadas Vianna, *Instituições de Direito do Trabalho*, 14ª edição. São Paulo, Ed. LTr., 1.993, p. 775/6, v.2).

A propósito a jurisprudência de nossos Tribunais é maciça, já existindo entendimento sumulado do E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 125 - O pagamento de férias não gozadas por necessidade do serviço não está sujeito à incidência do Imposto de Renda.

Cumprе ressaltar que não há necessidade de se comprovar nos autos que as férias não puderam ser usufruídas no momento oportuno por necessidade de serviço para afastar a tributação.

O E. Superior Tribunal de Justiça já manifestou seu entendimento com relação à conversão em pecúnia de férias-prêmio, considerando que não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias que afasta a incidência tributária:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ARTIGO 105, INCISO III, "A" E "C", DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. FÉRIAS. PRÊMIO. NÃO-INCIDÊNCIA. SÚMULA 136. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA FAZENDA ESTADUAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. SÚMULA Nº 83 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

.....
O fato de a recorrida ter optado por receber em pecúnia as férias-prêmio, e não as ter recebido em consequência de indeferimento por necessidade de serviço, não descaracteriza a natureza de indenização desse pagamento, porquanto, consoante já se decidiu neste Superior Tribunal de Justiça, "o que afasta a incidência tributária não é a necessidade do serviço, mas sim o caráter indenizatório das férias, o fato de não podermos considerá-las como renda, ou acréscimo pecuniário. (Ag n. 157.735-MG, Rel. Min. Hélio Mosimann, DJ de 05.03.98).

Uma vez convertidas em dinheiro as férias-prêmio, ainda que por opção do servidor, tal conversão, indubitavelmente, constitui-se em parcela indenizatória, mesmo porque a conversão só é deferida se isso interessar à Administração.

Impende evidenciar que a opção do servidor não tem a relevância que a isso se pretende emprestar, uma vez que, é curial, a respeito da opção, a Administração, que desfruta do poder de império, poderia determinar o gozo das férias-prêmio in natura. Não o fazendo, remanesce implícita a necessidade de permanência do servidor no trabalho em benefício do serviço público.

.....
Precedentes.

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 263580-MG, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 19.09.01, DJ 05.03.01, p. 147)

No tocante às férias proporcionais e respectivo terço constitucional, adoto doravante o entendimento, ressalvado em decisões anteriores, no sentido de que têm caráter indenizatório, ainda que se trate de demissão involuntária, pois o empregado só pode gozá-las depois de sua aquisição, em sua integralidade; sobrevindo a rescisão do contrato, é impedido de gozá-las e o recebimento em pecúnia corresponde à reparação pelas perdas.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial do E. STJ :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA OU NÃO-INCIDÊNCIA. VERBAS INDENIZATÓRIAS OU SALARIAIS. FÉRIAS PROPORCIONAIS. UM TERÇO CONSTITUCIONAL SOBRE AS FÉRIAS.

(...)

3. In casu, as verbas rescisórias especiais recebidas pelo trabalhador a título de férias proporcionais e acréscimo constitucional, quando da sua demissão sem justa causa, não ensejam acréscimo patrimonial exatamente por seu caráter indenizatório.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ-AgRG no RESP nº 741.984/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 06/12/2005).

No mesmo sentido: *STJ-Resp nº 708203/SP, Primeira Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 01/07/2005, p. 424; STJ-RESP n 771.218/PR, Segunda Turma, rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 04/04/2006.*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput* e parágrafo 1º, do CPC, **nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial e dou provimento à apelação dos impetrantes.**
Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010194-27.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.010194-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : COML/ CHUVEIRAO DAS TINTAS LTDA
ADVOGADO : SP154856 ANDRE SHIGUEAKI TERUYA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante busca o reconhecimento do direito de compensar os seus débitos tributários administrados pela Receita Federal e pelo INSS, valendo-se dos benefícios da MP nº 303/06, ou seja, com a redução de 80% na multa e 30% nos juros, com créditos que possui oriundos da cessão de direitos creditórios decorrentes da Ação de Indenização por Desapropriação Indireta nº 00.594-0, desencadeada contra o INCRA e distribuída na Justiça Federal de Porto Velho. E, caso assim não se entenda, seja determinada a suspensão da cobrança dos tributos até o recebimento integral dos créditos da qual é titular.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante para pleitear a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo improvimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à impetrante.

O instituto da compensação tributária está previsto no art. 170, do CTN, o qual determina ser necessária a edição de lei para fixar os requisitos a serem cumpridos para que o contribuinte possa se valer de referido instituto:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Foi editada, então, a Lei nº 8.383/91, que permitia compensar tributos indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos da mesma espécie (art. 66) e, posteriormente, a Lei nº 9.250, de 26/12/95, veio estabelecer a exigência de mesma destinação constitucional.

Com o advento da Lei nº 9.430/96, o legislador possibilitou ao contribuinte que, através de requerimento administrativo, fosse-lhe autorizado, pela Secretaria da Receita Federal, compensar seus créditos com quaisquer tributos e contribuições sob sua administração.

Somente com a edição da Lei nº 10.637/02, que deu nova redação ao art. 74 da Lei nº 9.430/96, permitiu-se a

compensação de créditos tributários com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, independentemente de requerimento do contribuinte, ressalvadas as contribuições previdenciárias e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos, conforme disposto no art. 34, da Instrução Normativa n.º 900/08, da RFB.

De acordo com o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, a compensação de tributos é regida pela lei vigente à época do ajuizamento da ação (EREsp 488.992/MG, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; EREsp n.º 1018533/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 10/12/08, DJE 09/02/09).

No caso em questão, a impetrante pretende se valer de créditos a ela cedidos em 30/07/2003 e 18/08/2006, oriundos de uma ação de indenização por desapropriação indireta, já transitada em julgado.

Ab initio, carece de previsão legal a pretensão da impetrante, uma vez que a compensação pressupõe créditos tributários relativos a tributos:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002) (grifei)

Ademais, tratando-se de crédito de terceiro, a compensação é considerada não declarada, nos termos do art. 74, § 12, II, "a" e "d", hipóteses nas quais não cabe a interposição de manifestação de inconformidade, não havendo que se falar, portanto, em suspensão da exigibilidade do crédito tributário:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

(...)

II - em que o crédito:

a) seja de terceiros;(grifei)

A corroborar com esse entendimento, trago à colação julgados do E. Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. ART. 74, CAPUT, DA LEI N. 9.430/96. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO COM CRÉDITO DE TERCEIRO. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. PENDÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE E RECURSO ADMINISTRATIVO. POSSIBILIDADE DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO VIA LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

1. Muito embora a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extinga o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação - art. 74, §2º, da Lei n. 9.430/96 (o que impediria a lavratura dos autos de infração), é de se observar que no caso concreto houve decisão efetiva de não homologação. 2. Não homologada a compensação o crédito tributário não está mais previamente extinto, o que abre caminho para sua constituição mediante lançamento de ofício. Efetivamente, a manifestação de inconformidade e demais recursos administrativos subsequentes interpostos contra a negativa de homologação de compensação efetuada pelo contribuinte apenas suspendem a exigibilidade do crédito tributário a teor do art. 151, III, do CTN, c/c art. 74, §11, da Lei n. 9.430/96, mas isso não significa que impeçam a sua constituição via auto de infração acaso ainda não tenha sido constituído. 3. O art. 74, caput, da Lei n. 9.430/96 é claro ao exigir que o crédito e o débito para a compensação tributária sejam do próprio sujeito passivo, portanto, não se admite a compensação tributária com crédito de terceiro, como pretende o contribuinte. 4. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell, Resp 1173921, j. 21/08/12, DJE 28/08/12)

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. CRÉDITO DE TERCEIRO. DECISÃO NÃO TRANSITADA EM JULGADO. COMPENSAÇÃO CONSIDERADA NÃO DECLARADA. "MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE". NÃO CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO.

1. Não se conhece do recurso especial quando o tribunal de origem não emite juízo de valor sobre os dispositivos tidos por violados. Incidência da Súmula 282/STF. 2. Considera-se não declarada a compensação na hipótese em que o crédito seja de terceiro ou decorrente de decisão judicial não transitada em julgado (Lei 9.430/96, art. 74, § 12, alíneas "a" e "d"), ficando afastada a possibilidade de apresentação de "manifestação de inconformidade" e, em consequência, de suspensão da exigibilidade do crédito (§ 13 do referido dispositivo legal). 3. A "manifestação de inconformidade" passou a ter eficácia suspensiva da exigibilidade do crédito tributário com a edição da Lei 10.833/03, que introduziu os §§ 9º a 11 ao art. 74 da Lei 9.430/96. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Castro Meira, Resp 2008.01.28373-4, j. 05.03.09, DJE 31.03.09)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU MEDIDA LIMINAR REQUERIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA, OBJETIVANDO O PROCESSAMENTO PELA RECEITA FEDERAL DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS SOB A ÉGIDE DO DECRETO Nº 70.235/72 C.C. ART. 74, § 9º, DA LEI Nº 9.430/96, COM SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE DÉBITOS - COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TERCEIROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO E. STJ - MANDADO DE SEGURANÇA - CERTEZA E LIQUIDEZ DO DIREITO INVOCADO - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. 1. A autoridade fazendária é submissa ao princípio da estrita legalidade. A lei pode restringir práticas compensatórias, impedindo a compensação de créditos de terceiros, não havendo qualquer ilegalidade ou abuso de poder na conduta da autoridade dita coatora ao receber as insurgências da agravante como "recursos hierárquicos". 2. Tratando-se de caso em que se tem como não declarada a compensação porque versa sobre créditos de terceiros (considerada, portanto, como inexistente), não há previsão na Lei nº 9.430/96 para a manifestação de inconformidade, já que essa figura de índole "recursal" (que é regrada pelo Decreto nº 70.235/72 e provoca o efeito do inc. III do art. 151 do CTN - § 11) é prevista somente para a compensação não homologada (§§ 9º e 7º do art. 74) com recurso ao Conselho de Contribuintes (§ 10). 3. A lei somente autoriza que se proceda ao encontro de contas entre créditos fiscais com créditos do próprio sujeito passivo, não abrindo possibilidade do aproveitamento de créditos de terceiros (alheios) na compensação tributária; os artigos 151, III, do CTN e 74, § 11, da Lei nº 9.430/96, que determinam a suspensão da exigibilidade tributária quando houver manifestação de inconformidade do contribuinte, não se aplicam na hipótese de utilização de créditos tributários de terceiros, haja vista que as leis reguladoras do processo tributário não autorizam tal aproveitamento. Precedentes do E. STJ. 4. O mandado de segurança exige a demonstração inequívoca, mediante prova pré constituída, do direito líquido e certo invocado; ausentes os requisitos ensejadores da concessão de medida liminar, impõe-se a manutenção da decisão de indeferimento. 5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johansom Di Salvo, AI 789125, j. 31/01/13, DJF3 07/02/13)

Especificamente quanto a tal proibição, cumpre ressaltar que a exceção contida na Instrução Normativa nº 41/00, no tocante aos débitos consolidados no Refis, foi revogada pela Lei nº 11.051/04, que modificou o art. 74, da Lei nº 9.430/96, para proibir qualquer hipótese de compensação com créditos de terceiro.

Nesse sentido, trago à colação julgado do STJ:

TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS A TERCEIROS - VEDAÇÃO - LEI 9.430/96 E LEI 11.051/04 - IN's SRF 21/97, 41/2000 E 600/2005. 1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se, apenas, que a decisão seja fundamentada. Aplica o magistrado ao caso concreto a legislação por ele considerada pertinente. Não ocorrência de violação ao art. 535 do CPC. 2. A Lei 9.430/96 permitiu que a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, autorizasse a utilização de créditos a serem restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração. 3. O art. 15 da IN 21/97, permitiu a transferência de créditos do contribuinte que excedessem o total de seus débitos, o que foi posteriormente proibido com o advento da IN 41/2000 (exceto se se tratasse de débito consolidado no âmbito do REFIS) e passou a constar expressamente do art. 74, § 12, II, "a" da Lei 9.430/96. 4. Entretanto, a Lei 11.051, de dezembro de 2004, modificando o art. 74 da Lei 9.430/96, passou a proibir, em seu § 12, qualquer hipótese de compensação de débitos próprios com créditos de terceiros, como se depreende do seu regulamento, IN SRF 600, de 28 de dezembro de 2005 (art. 26), a qual levou em consideração tanto a Lei 11.051/2004 e a Lei 9.964/2000, quanto a Resolução CG/Refis nº 21, de 8 de novembro de 2001. 5. Recurso especial improvido. (STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Eliana Calmon, Resp 845376, j. 26/08/08, DJE 14/10/08)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013399-77.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.013399-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AZEGO TECHNOLOGY SERVICES COM/ E SERVICOS TECNOLOGICOS DO
BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP143474 CLAUDIO CAMARGO PENTEADO e outro
No. ORIG. : 00133997720084036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal em face da sentença julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios em 10% do valor atribuído inicialmente ao feito.

Sustenta a apelante ser indevida, à luz do princípio da causalidade, a fixação de verba honorária, porquanto o erro na exação decorreu de culpa da executada, ao preencher incorretamente as guias de pagamento dos tributos.

Alternativamente, requer a diminuição do valor fixado.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No presente caso, consoante mencionado na sentença recorrida, a maior parte dos débitos objeto da execução fiscal foi paga antes de sua propositura.

Alega a apelante, entretanto, ser indevida a condenação em honorários, tendo em vista o erro da embargante no preenchimento das guias de pagamento. De fato, a própria embargante menciona na peça inaugural o equívoco quanto ao preenchimento de tais guias.

No entanto, consoante de depreende dos autos, com vistas a sanar mencionados erros, foram apresentados pela executada, em data anterior à propositura do executivo fiscal, pedidos de revisão, razão pela qual deverá a União Federal ser condenada nos honorários advocatícios, devendo ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade.

A propósito do tema, são os precedentes do C. STJ em acórdão submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e da E. Sexta Turma deste Tribunal. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a consequente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 01/10/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FAZENDA PÚBLICA SUCUMBENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE.

1. É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade.

2. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e ao art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1185036/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 01/10/2010)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL. PAGAMENTO EFETUADO ANTES DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1 - Ficou comprovado nos presentes autos que, multada por infração à legislação de distribuição gratuita de prêmios em 17/09/1992, a embargante quitou a dívida em 22/09/1992 (com o benefício da redução de 50% da multa), ou seja, antes da inscrição em Dívida Ativa, ocorrida em 04/07/1995, não há falar-se em certeza e liquidez do débito.

2 - A condenação em honorários advocatícios, fixada em 15% do valor da execução, está em consonância com o entendimento desta turma, e é devido de acordo com o Princípio da Causalidade.

3 - Remessa Oficial a que se nega provimento.

(TRF 3, REO 712947, Des. Fed. rel. LAZARANO NETO, DJ 01/06/2010)

Por outro lado, nos termos do artigo 20 § 3º do CPC, os honorários advocatícios devem ser fixados com base no princípio da equidade, observando-se os seguintes parâmetros: grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o ser serviço.

Sua fixação deve ser realizada de forma razoável e proporcional, com a finalidade de remunerar os serviços prestados pelo procurador da parte vencedora naquela específica ação posta diante do magistrado sentenciante.

Considerando terem sido os honorários fixados em 10% do valor inicial da execução (R\$ 95.819,37), não merece reforma a sentença recorrida, porquanto de acordo com o que prescreve o art. 20 do CPC, bem assim com o entendimento consolidado pela E. Sexta Turma deste Tribunal, no particular:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS N.ºS 2.445/88 E 2.449/88. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. (...)

9. Tendo a autora decaído em parte mínima do pedido, a União Federal arcará com a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC, limitado ao montante de R\$ 10.000,00 (dez mil

reais), consoante entendimento desta E. Sexta Turma. 10. Apelação da autora parcialmente provida. Apelação da União Federal e remessa oficial improvidas.

(TRF3, APELREE 1095723, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 31/05/10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MASSA FALIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO. 1 - A condenação da União Federal em honorários advocatícios deve seguir os parâmetros do art. 20, §4º, do CPC, devendo ficar limitada ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), por tal razão. 2 - Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 1324578, rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJ 15/12/10)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO. ART. 26, DA LEI N. 6.830/80. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Na hipótese de extinção de execução fiscal fundada no art. 26, da Lei n. 6.830/80, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios deve ser analisado à luz do princípio da causalidade. II - Constatado o indevido ajuizamento da execução fiscal, a União Federal deverá arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a ausência de embargos à execução. III - honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizados, nos termos da Resolução n. 561/07, do Conselho da Justiça Federal, à luz do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil e consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte IV - Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AC 1467753, rel. Des. Fed. REGINA COSTA, DJ 08/10/10)

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032461-88.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032461-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : EDUARDO PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP115828 CARLOS SOARES ANTUNES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RE' : PM AUTOTRUST GESTORA DE RECURSOS S/C LTDA e outros
: BANCO PONTUAL S/A
: MARIA CRISTINA VALENTE DE ALMEIDA
: PONTUAL PROCESSAMENTO DE DADOS S/A
: NEY ROBIS UMPIERRE ALVES
: CESAR ROBERTO TARDIVO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.035207-1 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada, sob o fundamento da inoccorrência da prescrição do crédito tributário exigido, bem como que o agravante é parte legítima para integrar o feito.

Alega, em síntese, que o débito exequendo encontra-se prescrito, eis que os fatos geradores do débito ocorreram entre janeiro e dezembro de 1998 constituído mediante autuação fiscal em 11/2002; que, ajuizada a execução fiscal antes da edição da LC 118/2005, a interrupção da prescrição se dá com a citação pessoal do devedor que deve ocorrer no prazo de cinco anos da constituição do crédito tributário; que foi citado somente em 07/2009, após o decurso do prazo de 05 anos contados da constituição definitiva do crédito tributário, devendo a execução fiscal ser extinta em relação ao agravante; que inaplicável ao caso concreto a Súmula nº 106, do C. Superior Tribunal de Justiça, pois a demora na citação do agravante não se deu por mecanismos inerentes à justiça e sim por força da desídia da Fazenda Pública que não promoveu os atos adequados para a cobrança do débito.

Sustenta que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, pois não restou comprovado que agiu com infração à lei ou ao contrato ou com excesso de poderes, nos termos do art. 135, III, do CTN a justificar o redirecionamento do feito; que *a formação do crédito tributário por meio de Auto de Infração, ainda que originado por omissão presumida de receitas - conclusão que decorreu, na esfera administrativa, da incompatibilidade entre a movimentação financeira e a receita declarada, com exigência tributária arbitrada, não tendo havido, assim, efetiva comprovação sequer da omissão alegada- não atrai a responsabilidade de terceiros*; que não houve comprovação da atuação dolosa do agravante, cujo nome não consta da certidão de dívida ativa; aduz que se demitiu do cargo de gerente-delegado da sociedade executada em 11/07/2001, tendo notificado a sociedade por meio de ato registrado perante o 3º Oficial de Registro de Títulos e Documentos da Capital, data a partir da qual não possuía mais poderes de gerência da empresa executada; que não tendo atuado na empresa tanto na fase administrativa quanto na fase judicial é que não pode lhe ser imputada a responsabilidade por atos de gestão da sociedade a atrair a regra prevista no art. 135, do CTN.

Processado o agravo sem a análise do efeito suspensivo pleiteado.

A agravada apresentou contraminuta pugnando, preliminarmente, pelo não conhecimento do recurso, ao argumento de que a questão relativa à ilegitimidade passiva encontra-se preclusa, pois o agravante não se insurgiu contra sua inclusão no polo passivo da lide quando de sua citação, preferindo opor a pré-executividade, bem como a inadequação da via para alegar a nulidade do título exequendo; e, no mérito, pelo improvimento do recurso. Após, vieram-me os autos conclusos.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A matéria preliminar arguida em contraminuta se confunde com o mérito e será analisada no decorrer da decisão. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são argüíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor.

(Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe*

o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admite-se-a quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São argüíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.) (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis prima facie. (Código de Processo Civil Comentado. 6.ª edição, 2002, RT, p. 1039/1040).

A desnecessidade de dilação probatória não se confunde com desnecessidade ou ofensa à garantia do contraditório. A manifestação da exequente torna-se imprescindível em determinados casos, como na hipótese de alegação de prescrição. Tal necessidade não impossibilita, no entanto, o cabimento da exceção de pré-executividade.

Neste sentido, manifesta-se o citado processualista Sérgio Shimura:

Se salta aos olhos, de forma imediata e óbvia, a ocorrência da prescrição, ao simples exame do título executivo, parece-nos que o sistema não proíbe o uso da exceção antes mesmo do ato propriamente executivo. Não quadra supor que o reconhecimento da prescrição se mostraria temerário, diante de simples petição juntada aos autos pelo devedor, ao argumento de que poderia ter ocorrido a sua interrupção, em virtude, por exemplo, de propositura de ação cautelar seguida de citação regular.

Para superar o óbice, basta o juiz abrir vista ao exequente para se manifestar sobre a petição do devedor, para decidir a exceção oposta. (op. cit., p. 80)

Na hipótese, o agravante alega a prescrição do débito e sua ilegitimidade passiva para o feito, matérias passíveis de serem analisadas sem sede de exceção de pré-executividade.

De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Nesse sentido: STJ, 1ª Turma, REsp. n.º 2003/0012094-0, Rel. Min. Luiz Fux, j. 05.06.2003, DJ 23.06.2003; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 89030069340, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 21.03.2001, DJU 13.06.2001, p. 545.

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

E não há que se falar em decadência na hipótese de constituição do crédito de tributos sujeitos a lançamento por homologação, uma vez que, inexistindo pagamento antecipado a ser homologado, a constituição do crédito ocorre com a entrega da declaração ao fisco. Portanto, inaplicável o prazo decadencial a que se refere o art. 150, § 4º do CTN pois, não havendo pagamento, nada há que se homologar.

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado tomando-se como parâmetro a data do ajuizamento da execução. Se o ajuizamento for anterior à vigência da Lei Complementar n.º 118/05, ou seja, 09.06.2005, deve ser

aplicada a redação original do art. 174, parágrafo único, I do CTN, segundo o qual a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor.

Entretanto, a demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente, há que se considerar como *dies ad quem* do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. O Superior Tribunal de Justiça deliberou a respeito, gerando o enunciado da Súmula n.º 106: *Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.*

De outro lado, se o ajuizamento da execução fiscal der-se após a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, o *dies ad quem* do prazo prescricional a ser considerado é a data do despacho ordenatório da citação, conforme a nova redação imprimida ao art. 174, parágrafo único, I do CTN.

Tal entendimento encontra-se pacificado no âmbito desta C. Sexta Turma, conforme se constata dos seguintes arestos:

TRIBUTÁRIO - RECURSO REPETITIVO - REAPRECIACÃO DA MATÉRIA - ART. 543-C, § 7º, II DO CPC - EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - INOCORRÊNCIA - TAXA SELIC E ENCARGO DL Nº 1025/69 - APLICABILIDADE

(...)

5. O marco inicial da prescrição da ação de cobrança para tributos sujeito a lançamento por homologação ocorre com a constituição do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo. 6. O marco final deve ser analisado de acordo com a data de ajuizamento da execução: se anterior a 09/06/2005 (vigência da Lei Complementar n.º 118/05), corresponderá à data deste ajuizamento, pois se aplica a redação antiga do art. 174, § único, I, CTN sob o enfoque da súmula n.º 106 do C. STJ; se o ajuizamento for posterior a 09/06/2005, em atenção ao princípio "tempus regit actum", o marco final consistirá no despacho do juiz que ordenar a citação, nos termos da nova redação deste mesmo dispositivo. 7. Inocorrência de prescrição, porquanto ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e o ajuizamento da execução. Precedentes do C. STJ.

(...)

(AC n.º 200203990270203, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.04.2010, v.u., DJF3 CJ1 20.04.2010, p. 221) *PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO. REGULARIDADE. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.*

(...)

II - Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário, para efeitos da aplicação do art. 174 do Código Tributário Nacional, a partir do momento da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco. Tal documento, a partir desse momento, é instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito, podendo ser imediatamente inscrito em dívida ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84. III - Na hipótese de ter permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a execução fiscal, cujo crédito tinha informação desde a declaração efetuada pelo devedor ou que se tornou formalmente exigível a partir da data de seu vencimento, há que se reconhecer prescrito o direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente à data da entrega da declaração ou do referido vencimento. IV - A Lei Complementar n. 118/05, que alterou a redação do art. 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, aplica-se tão somente às ações ajuizadas após a sua vigência, devendo ser aplicado, no presente caso, o disposto no aludido artigo, na redação anterior à alteração promovida pela referida Lei Complementar, o qual prescrevia que a prescrição interrompe-se pela citação pessoal feita ao devedor. V - Ilegitimidade da pretensão executiva, uma vez operada a prescrição do direito de ação, porquanto decorrido prazo muito superior a cinco anos, levando-se em consideração que a constituição do crédito se deu mediante a declaração de rendimentos referente ao período de apuração ano base/exercício 1995/1996 e a ausência de citação até a presente data. VI - Apelação improvida.

(AC n.º 2000.61.82.022643-0, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 17.06.2010, v.u., DJF3 CJ1 06.07.2010, p. 698) *EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. PLENA CONSTITUIÇÃO. FLUÊNCIA DO PRAZO DO ARTIGO 174, CAPUT, DO CTN. SÚMULA N. 106 DO E. STJ. CITAÇÃO. ÔNUS PROCESSUAL DA PARTE. INAPLICABILIDADE DO ARTIGOS 2º, §3º E 8º, §2º, DA LEF. 1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a exemplo do pretendido na hipótese, é cediço que a declaração do contribuinte o constitui, fazendo-se prescindir, portanto, de seu lançamento formal ou notificação em prévio procedimento administrativo. Nesse sentido: STJ, AgRg no Ag 919721/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08.04.2008, DJ 24.04.2008 p. 1. E, assim, vencido o imposto declarado, passa a fluir o*

prazo a que alude o artigo 174, caput, do CTN. 2. Prescrição consumada na espécie, porque as parcelas do tributo em questão foram declaradas pela empresa e venceram-se entre a data de 30/09/93 e 30/04/98, assim, mesmo desconsiderando os lapsos imputáveis ao judiciário (Súmula 106 do E. STJ), é inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie. Irrelevante perquirir-se do disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, com a alteração dada pela Lei Complementar nº. 118/2005, c.c. art. 8º, §2º, da Lei nº 6.830/80, como marco interruptivo da prescrição, em razão da propositura do executivo fiscal haver se dado anteriormente a entrada da norma em vigor. 3. Apelação improvida.
(AC n.º 2003.61.26.001683-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 26.11.2009, v.u., DJF3 CJI 19.01.2010, p. 981)

No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de PM Autotrust Gestora de Recursos S/C Ltda, para cobrança de débitos e respectivas multas, referentes ao PIS, com vencimentos entre 13/02/1998 e 15/01/1999; os créditos foram constituídos mediante auto de infração, com notificação ao contribuinte por edital, em 08/10/2002; a execução fiscal foi ajuizada em 08/07/2003, o despacho que ordenou a citação foi proferido em 21/07/2003, porém a executada não foi localizada quando da citação pelo Correio (fls. 46/55).

Assim, os débitos inscritos na dívida ativa foram constituídos no 31º dia da notificação de lançamento, tendo esta ocorrido em 08/10/2002.

Instada a se manifestar, a exequente requereu o redirecionamento do feito para os sócios, com fundamento no art. 13, da Lei nº 8.620/93, o que foi indeferido, sob o fundamento de que a exequente não indicou os sócios a serem responsabilizados, ensejando a interposição do AI 2007.03.00.0342894, deferido parcialmente para que o d. magistrado analisasse o pleito.

O pedido de redirecionamento do feito foi analisado e indeferido pelo magistrado de origem, sob o fundamento de que não foram esgotados todos os meios para a localização da executada e seus bens, o que deu azo à interposição de novo agravado de instrumento (AI nº 2008.03.00.0283067) julgado improcedente.

Nesse passo, a exequente realizou novas diligências no sentido de comprovar a prática de infração à lei e/ou dissolução irregular da pessoa jurídica com vistas a novo pleito de redirecionamento do feito, o que foi deferido, dando azo à interposição do presente recurso.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, tomando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 08/07/2003, verifica-se a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Embora, na hipótese dos autos, tenha decorrido mais de cinco anos entre a data do ajuizamento e o deferimento da inclusão do ora agravante no polo passivo do feito, demora/ausência de citação da empresa não pode ser imputada à Fazenda Pública.

Passo à análise da alegação de ilegitimidade passiva.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

Ao que consta dos autos, não foi possível efetivar a penhora de bens da executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, quando de sua citação

Por outro lado, a respeito da desconsideração da personalidade jurídica, o art. 50, do Código Civil estatui que:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão

patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

A teoria da desconsideração da pessoa jurídica, cuja aplicação encontra terreno no direito brasileiro, em princípio, tem lugar quando há um desvirtuamento da função econômico-social da pessoa jurídica.

Admite-se a desconsideração nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros.

Amador Paes de Almeida delimita bem a aplicação de tal teoria e em referência ao Prof. Rubens Requião, um dos principais estudiosos sobre o tema, ressalta que:

*A **disregard doctrine** visa, como se sabe, impedir a utilização fraudulenta ou abusiva da pessoa jurídica. Dois são, portanto, os seus pressupostos:*

1º) a fraude;

2º) o abuso de direito.

No primeiro caso, a pessoa jurídica é utilizada, pelos respectivos sócios, como instrumento de fraude, visando vantagens pessoais em prejuízo alheio. No segundo caso, é dirigida de forma inadequada e abusiva.

Ora, a pessoa jurídica não é senão um instrumento para a satisfação das necessidades humanas, na expressão quase textual de renomado jurista. Criação da lei, não possuindo vida natural, é, obviamente, dirigida pelas pessoas físicas de seus respectivos sócios, os quais devem imprimir, na direção dela, as cautelas necessárias. Se, todavia, imprudentemente, dela se utilizam os sócios, com isso causando prejuízos a terceiros, devem responder pessoalmente pelos prejuízos a que derem causa. (Manual das Sociedades Comerciais. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 31)

Assim, para ter cabimento a desconsideração, há de ser feita análise de cada caso concreto, devendo emergir do contexto probatório, no mínimo, situação que aponte para a ocorrência de aparente ilicitude no ato praticado pelo sócio/responsável.

De outra parte, o fato de a CDA, em princípio, não trazer o nome dos sócios ou corresponsáveis, não impede, por si só, no decorrer do processo executivo, que ocorra a inclusão daqueles no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

Na hipótese *sub judice*, embora sustente o agravante a ausência de responsabilidade tributária para o feito, não existem elementos suficientes que levem à conclusão de que é parte ilegítima na demanda.

Consoante se verifica das cópias dos contratos sociais registrados no 3º Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas de São Paulo, a executada PM Autotrust Gestora de Recursos S/C Ltda foi constituída tendo como sócios a empresa Pontual Processamento de Dados e o Sr. Mario Mesquita Perdigão (fls. 81/90); na 1ª Alteração Contratual, em a PM Autotrust Gestora de Recurso S/C Ltda cedeu 9.998 quotas à sócia ingressante PM AutoReceivables Ltda, que passou a exercer a gerência da sociedade, isoladamente, sendo nomeado o Sr. Eduardo Pereira de Carvalho, ora agravante, como gerente-delegado, que permaneceu no cargo até 12/12/2002 quando apresentou sua renúncia. O sócio Mauro Mesquita Perdigão cedeu sua única quota à PM AutoReceivables Ltda. (fls. 81/119).

Por outro lado, a exequente fundamentou seu novo pedido de redirecionamento argumentando que a constituição do crédito tributário se deu com base em omissão de receitas, pois a Fiscalização Tributária constatou movimentação financeira *incompatível com a receita declarada pela executada no ano de 1998, sem que houvesse o correspondente recolhimento de tributos*, caracterizando a prática de ato ilícito pelas pessoas envolvidas na administração da pessoa jurídica; aduziu que a executada não apresenta nenhum patrimônio, nem declarou as movimentações financeiras que teve no biênio 1997/1998, bem como que o *último ano em que informou ter tido*

atividade, ainda que meramente contábil, foi em 1999 (ou seja, a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu entre 1999 e 2000). (fls. 181/199) Grifos originais.

Ademais, no Termo de Constatação de Irregularidades de fls. 191 consta que o Auditor compareceu pessoalmente no endereço da empresa e constatou que a mesma não mais funcionava no local registrado como sua sede.

Assim, no caso concreto, tenho que as questões relativas às alegações de ilegitimidade passiva do agravante e sua responsabilidade para integrar a demanda executiva envolvem dilação probatória incompatível com a via estreita da exceção de pré-executividade e do agravo de instrumento.

Não vislumbro, neste juízo de cognição sumária e neste momento processual, elementos nos autos no sentido de determinar a exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal.

Nada obsta a discussão da ilegitimidade passiva em sede de embargos à execução, eis que possuem cognição ampla.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0405718-20.1997.4.03.6103/SP

2009.03.99.005643-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DAN VIGOR IND/ E COM/ DE LATICINIOS LTDA
ADVOGADO : SP094806 ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 97.04.05718-0 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, através da qual a autora pretende a declaração de nulidade do termo de parcelamento celebrado através do Processo nº 13881.00065/97-34, bem como do crédito tributário passível de compensação, devidamente aditado dos consectários legais, inclusive juros moratórios. Alega, em síntese, que questionou judicialmente a constitucionalidade das majorações das alíquotas do Finsocial, conquistando nos autos do Mandado de Segurança nº 93.0401659-2 o direito de compensar os valores pagos a maior com parcelas vincendas da Cofins. Ocorre que, a ré admitiu como crédito de Finsocial a importância de 127.624,50 Ufirs, quando na verdade seu crédito remonta a 218.355,56 Ufirs. Desta feita, iniciada a compensação, a ré impugnou tal procedimento a partir de dezembro/96, sob a alegação da existência de saldo devedor, exigindo da autora a formalização do termo de parcelamento. Assim, foi formalizado o parcelamento em 29 parcelas, das quais as duas primeiras foram devidamente quitadas, insurgindo-se quanto às demais, tendo em vista a regularidade da compensação judicialmente autorizada e indevidamente impugnada pela ré.

O r. juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora pleiteando a reforma da r. sentença, para que seja reconhecido nulo o termo de parcelamento celebrado e/ou constituído o crédito pecuniário apontado na planilha de fls.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º

9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

A adesão ao Programa de Parcelamento implica em confissão irrevogável e irretroatável da dívida e revela-se incompatível com o exercício do direito de defesa veiculado por meio de embargos.

Cumprido ressaltar, *in casu*, que a posterior exclusão do contribuinte do parcelamento não tem o condão de tornar sem efeito a confissão da dívida. Eventual questionamento judicial com relação à dívida parcelada somente seria possível com relação ao ato jurídico de adesão ao parcelamento, ou acerca de aspectos jurídicos da obrigação tributária.

Neste sentido, é o entendimento do C. STJ:

A confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos. Quanto aos aspectos fáticos sobre os quais incide a norma tributária, a regra é que não se pode rever judicialmente a confissão de dívida efetuada com o escopo de obter parcelamento de débitos tributários. No entanto, como na situação presente, a matéria de fato constante de confissão de dívida pode ser invalidada quando ocorre defeito causador de nulidade do ato jurídico (v.g. erro, dolo, simulação e fraude).

Precedentes: REsp. n. 927.097/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 8.5.2007; REsp 948.094/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/09/2007; REsp 947.233/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009; REsp 1.074.186/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17/11/2009; Resp 1.065.940/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 18/09/2008.

(1ª Seção, REsp 1133027/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Mauro Campbell Marques, j. 13/10/2010, DJe 16/03/2011)

Desta feita, de rigor a extinção do feito, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC, por falta de interesse processual da autora.

Nesse mesmo sentido, trago à colação desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS. LEI N. 9.964/00. CONSULTA AO CENTRO VIRTUAL DE ATENDIMENTO AO CONTRIBUINTE (E-CAC). DÉBITO INCLUÍDO NO PARCELAMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PREJUDICIALIDADE DA APELAÇÃO.

(...)

III - O parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento.

IV - A exclusão do parcelamento não interfere na impossibilidade de discussão do débito, na medida em que é a adesão ao parcelamento que implica em confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento. Dessa forma, a concordância em relação ao valor cobrado mostra-se incompatível com a oposição de embargos do devedor.

V - Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Turma.

VI - Agravo Legal improvido.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 659088, j. 16/08/12, DJF3 23/08/12)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE TAXA DE OCUPAÇÃO. ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES). EXTINÇÃO DO FEITO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. VERBA HONORÁRIA DEVIDA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A opção pelo PAES implica confissão irrevogável e irretroatável do débito (artigo 4º, II, da Lei nº 10.684 de 30/05/2003). Assim, o embargante tornou indevida a ação de embargos na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no PAES. A posterior exclusão do embargante no PAES não tem o condão de tornar sem efeito a confissão da dívida.

2. Condenação do agravante nas custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00 (§ 4º do artigo 20 do CPC).

3. Extinção dos embargos à execução fiscal sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, VI, do Código de

Processo Civil.

4. Agravo legal não provido.

(TRF3, 1ª Turma, Des. Fed. Rel. Johanson Di Salvo, AC 1461551, j. 18/09/12, DJF3 26/09/12)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PEDIDO DE PARCELAMENTO - PRAZO PRESCRICIONAL INTERROMPIDO - RECONHECIMENTO DA DÍVIDA. QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA. PRESCRIÇÃO AFASTADA. ADESÃO A NOVO PROGRAMA DE PARCELAMENTO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONFISSÃO DO DÉBITO. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR.

(...)

6. Ainda que a inclusão e posterior exclusão do referido programa tenham ocorrido antes do ajuizamento da execução fiscal e, conseqüentemente dos presentes, entendo que a discussão posta é incompatível com a aceitação dos termos da cobrança manifestada por ocasião do parcelamento, já que a regularidade dos valores foi implicitamente reconhecida no momento de sua adesão.

7. É importante frisar que a eventual exclusão da embargante do parcelamento não torna possível a retomada da apreciação dos pedidos aduzidos na exordial, uma vez que a legislação prevê que a adesão, por si só, implica na confissão irrevogável e irretroatável dos débitos junto ao Fisco.

8. Manifesta ausência de interesse de agir, o feito deve ser extinto, sem julgamento de mérito, nos moldes previstos no inciso VI do artigo 267 do Codex Processual, não havendo que se falar em renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, como pretende a União. Precedentes: TRF3 - Quarta Turma, AC 1123876, processo 200603990227686, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, j. 07/08/08, v.u., publicado no DJF3 de 21/10/08; TRF2 - Terceira Turma Especializada, AC 401399, processo 200251015314838, Rel. Des. Fed. José Carlos Garcia, j. 16/09/08, publicado no DJU de 30/01/2009, p. 121.

9. Apelação provida. Prejudicado o recurso do contribuinte.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Cecília Marcondes, AC 1619277, j. 02/06/11, DJF3 10/06/11)

Por sua vez, resta prejudicado o pedido de constituição do crédito tributário para fins de compensação, tendo em vista o trânsito em julgado nos autos do Mandado de Segurança nº 93.0401659-2, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Em face de todo o exposto, **de ofício, extingo o feito sem exame do mérito**, com fulcro no art. 267, VI do CPC, **restando prejudicada a apelação**, razão pela qual, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego-lhe seguimento**.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032421-82.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032421-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ITAPARICA S/A EMPREENDIMENTOS TURISTICOS
ADVOGADO : SP053513 ARNALDO DE LIMA JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 07.00.00014-6 1 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Oficie-se à Caixa Econômica Federal - PAB TRF 3ª Região/SP a fim de que seja aberta conta de depósito judicial, vinculada ao presente processo, para posterior transferência do depósito realizado pela apelante.

Encaminhem-se, em anexo ao ofício, cópias das fls. 387/399.
Realizada a providência informe a Caixa Econômica Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017178-58.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017178-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : FORCA 10 PRODUTOS ESPORTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANNS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00171785820094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, para que a autoridade impetrada se abstenha, ante a expressa previsão contida no art. 3º, § 10, da Lei nº 10.833/03, de exigir da impetrante o recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre os créditos de PIS e Cofins cumulativos, declarando-se a inexistência de relação jurídico-tributária no caso em tela, assegurando-lhe o direito à compensação dos valores indevidamente pagos nos últimos 10 anos, com débitos próprios vencidos ou vincendos de quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, sem as limitações impostas pelo art. 170-A do CTN e pelos arts. 3º e 4º da LC nº 118/2005, com a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês a partir de cada recolhimento e, a partir de janeiro/96, pela taxa Selic.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Apelou a impetrante pleiteando a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo prosseguimento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Não assiste razão à apelante.

De fato, pela nova sistemática prevista pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, o legislador ordinário estabeleceu o regime da não cumulatividade das contribuições ao PIS e à Cofins, em concretização ao § 12, do art. 195, da Constituição Federal, inserido pela Emenda Constitucional nº 42/03, permitindo, como medida de compensação, créditos concedidos para o abatimento das bases de cálculo.

A este respeito, cumpre ressaltar, que o sistema da não- cumulatividade do PIS e da Cofins difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI). Nesse se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não- cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto, da base de cálculo das contribuições, de determinados encargos, tais como bens adquiridos para revenda, aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, energia elétrica, dentre outros.

In casu, pretende a impetrante a modificação da forma de utilização dos créditos de PIS e Cofins não cumulativa, a fim de deduzi-los do lucro líquido, com reflexos na apuração do IRPJ e da CSLL

Assim dispõe o art. 3º, § 10, da Lei nº 10.833/03, que rege a sistemática da não cumulatividade da Cofins:

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:
(...)

§ 10. O valor dos créditos apurados de acordo com este artigo não constitui receita bruta da pessoa jurídica, servindo somente para dedução do valor devido da contribuição.

Com efeito, os créditos decorrentes da não cumulatividade do PIS e da Cofins são utilizados somente para a dedução do valor devido das próprias contribuições, sem que haja a possibilidade de se estender tal benefício para outros tributos como pretende a impetrante.

Não cabe ao Judiciário ampliar as hipóteses previstas na lei, atuando como legislador positivo, em ofensa à independência e harmonia dos Poderes.

De fato, constituindo verdadeiro benefício fiscal concedido por opção política do legislador, a interpretação deve ser literal, a teor do art. 111, do Código Tributário Nacional, combinado com o art. 97 do mesmo diploma.

A este respeito, trago à colação julgados do STJ e desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. CRÉDITOS DE PIS E COFINS DECORRENTES DA NÃO CUMULATIVIDADE. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Ambas as Turmas da Primeira Seção possuem precedentes com entendimento de que os créditos escriturais de PIS e Cofins decorrentes do sistema não-cumulativo adotado pela Lei 10.833/03 não podem ser excluídos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL. 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, 1ª Turma, Min. Rel. Benedito Gonçalves, Agresp 1213374, j. 17/10/13, DJE 25/10/13)

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. BASE DE CÁLCULO. ABATIMENTO DE CRÉDITOS DE PIS/COFINS DO REGIME NÃO CUMULATIVO. IMPOSSIBILIDADE. EXEGESE DO ART. 3º, § 10, DA LEI N. 10.833/2003.

1. Os créditos escriturais de PIS e Cofins decorrentes do sistema não-cumulativo adotado pela Lei 10.833/03 não podem ser excluídos da base de cálculo do IRPJ e da CSLL por ausência de previsão legal expressa, sob pena de violação do art. 111 do CTN, segundo o qual as exclusões tributárias interpretam-se literalmente. 2. O art. 3º, § 10, da Lei 10.833/03 tem o objetivo específico de evitar a não-cumulatividade relativamente à contribuição ao PIS e à Cofins, nada interferindo na apuração do IRPJ e da CSLL, que estão submetidos a fatos geradores distintos e também a bases de cálculo diferenciadas. Precedentes. 3. Como os créditos não cumulativos de PIS e Cofins acrescem a receita da empresa, poderiam, em tese, ser tributados por essas contribuições, o que reduziria significativamente a abrangência do princípio da não cumulatividade, já que boa parte dos créditos auferidos na entrada seriam subtraídos na incidência tributária pela saída da mercadoria do estabelecimento. Justamente para evitar que a nova sistemática se transformasse em um "arremedo" ou mero simulacro de não-cumulatividade foi que o dispositivo deixou a salvo da incidência do PIS e da Cofins o próprio crédito escritural dessas contribuições gerado pela entrada do produto no estabelecimento, nada interferindo na apuração do IRPJ e da CSLL. 4. Agravo regimental não provido.

(STJ, 2ª Turma, Min. Rel. Castro Meira, Agresp 1307519, j. 13/08/13, DJE 19/08/13)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE. POSSIBILIDADE. CRÉDITOS ESCRITURAIS DE PIS E COFINS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSLL. AUSÊNCIA DE EXPRESSA PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Pretende-se a exclusão da base de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ, e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, dos créditos escriturais obtidos por decorrência da sistemática da não-cumulatividade do Programa de Integração Social - PIS, e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS. 2. Não há previsão legal para esse efeito redutor da tributação: o art. 3º, § 10, da Lei nº 10.833/2003, não permite a dedução desejada pelo contribuinte pois o dispositivo diz respeito somente a contribuição para o COFINS; não tratou do IRPJ ou da CSLL. 3. A exclusão do crédito fiscal só é permitida em face de lei específica, não pode ser "deduzida" indiretamente de qualquer discurso legal, sob pena de grave ofensa ao inc. I do art. 111 do CTN (interpretação literal da legislação tributária que suspende ou exclui crédito tributário). 4. Sob pena de o Judiciário tornar-se "legislador positivo", não há base legal para retirar os créditos escriturais de PIS e COFINS (decorrentes do sistema não cumulativo adotado pela Lei nº 10.833/03) da base de cálculo do IRPJ e da CSLL por ausência de previsão legal expressa. Esse é um tema pacificado na esfera administrativa (Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 3/2007) e conta com amplo respaldo no STJ (precedentes), circunstância que autoriza o julgamento monocrático. 5. Agravo legal improvido.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Johnson Di Salvo, AMS 308405, j. 26/09/13, DJF3 04/10/13)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021145-14.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021145-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : FAZENDA SAO MARCELO LTDA
ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00211451420094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de rito ordinário, pela qual a autora busca o reconhecimento do seu direito aos créditos apurados, bem como à compensação desses valores com os débitos informados nas PER/DCOMP's, além da extinção da obrigação tributária pela compensação, desconstituindo-se definitivamente os créditos consignados nos Processos Administrativos nºs 10880.921365/2009-10, 10880.923014/2009-35 e 10880.923015/2009-80. Alega, em síntese, que no exercício do direito previsto no art. 74 da Lei nº 9.430/96 apresentou declaração de compensação, tendo em vista apuração de saldo negativo de IRPJ para a quitação de débitos de PIS e IRPJ. No entanto, por ter cometido erro formal no preenchimento dos PER/DCOMP's, houve problemas na alocação eletrônica dos débitos compensados, o que deu ensejo aos valores em cobrança.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para anular as exigências fiscais indicadas nos Processos Administrativos nºs 10880.921365/2009-10, 10880.923014/2009-35 e 10880.923015/2009-80. Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em R\$ 100,00 além dos demais ônus de sucumbência, em especial os honorários periciais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal para que a autora seja condenada nas verbas de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De fato, a própria Receita Federal, através do Ofício DERAT nº 1072/10, confirmou a existência do direito creditório da autora proveniente de Saldo Negativo de IRPJ no exercício de 2004 que, no entanto, não teve o condão de, à época, extinguir os débitos em questão, tendo em vista o erro no preenchimento das PER/DCOMP's. No tocante ao ônus da sucumbência, cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

No caso vertente, como a não homologação das compensações originou-se de erro da parte autora no preenchimento das PER/DCOMP's, reconheço a sucumbência recíproca, inclusive no tocante as despesas periciais, a teor do art. 21, do Código de Processo Civil.

A este respeito, trago à colação julgados desta Corte:

APELAÇÃO - AÇÃO ORDINÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS E CUSTAS PROCESSUAIS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - EXCLUSÃO - ERRO DE PREENCHIMENTO - APELAÇÃO PROVIDA. 1. A ação originária foi proposta, em 16/2/2007, com o escopo de afastar a cobrança de suposto saldo credor do REFIS, bem como garantir à autora, ora apelada, o direito à compensação de valores pagos indevidamente. Entre outras formas de pagamento, a autora afirmou que realizou onze depósitos judiciais, nos autos da Ação Cautelar nº 2001.61.05.002806-0, os quais foram convertidos em renda para a União. 2. A ré apresentou laudo do Assistente Técnico, informando que foram excluídos da consolidação do parcelamento os débitos objeto de litígio judicial, assim como identificados os depósitos que não foram considerados no abatimento do débito do REFIS, pois, de acordo com o Comitê Gestor, os depósitos não foram aproveitados por erro na informação do CNPJ e código da receita (fls. 371/376). 3. A própria autora colacionou a intimação que recebera, de processo administrativo formalizado em 23/3/2007, na qual se confirma o erro de preenchimento da DARF (CNPJ e código da receita), bem como que a retificação foi de ofício e, por fim, o encerramento da conta REFIS. Tal intimação levou ao reconhecimento, pelo Juízo de origem, da perda superveniente do objeto, ensejando a extinção do feito, sem resolução de mérito, mas condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios e periciais. 4. O Juízo a quo registrou que a decisão do procedimento administrativo 10168.000814/2007-70 9 (formalizado pela embargante perante a Secretaria Executiva do Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal) não foi decorrente ou teve qualquer relação direta com o ajuizamento do presente feito, observando-se, ainda, que aquele procedimento foi iniciado em 23/3/2007, ou seja, após a propositura desta ação. 5. A apelante não deu causa exclusiva aos fatos trazidos à colação, de modo que, observando o princípio da causalidade, não pode ser condenada em honorários advocatícios. 6. Apelação provida.

(3ª Turma, Des. Fed. Rel. Nery Junior, AC 1486932, j. 05/04/13, DJF3 05/04/13)

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. III - A inscrição na dívida ativa somente ocorreu, em razão do erro no preenchimento de declaração, pelo quê, à luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios por quaisquer das partes, na medida em que nenhuma delas deu causa ao ajuizamento indevido da demanda. IV - Agravo Legal improvido.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Regina Costa, AC 1729363, j. 17/05/12, DJF3 24/05/12)

PROCESSUAL CIVIL - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - INSCRIÇÃO POR ERRO DO CONTRIBUINTE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. 1. Segundo o princípio da causalidade, aquele que tiver dado causa ao ajuizamento da ação responderá pelas despesas daí decorrentes e pelos honorários de advogado. 2. Incabível a condenação da União Federal em honorários advocatícios porquanto o erro que originou o lançamento tributário foi ocasionado por erro cometido pelo próprio contribuinte quando do preenchimento de sua declaração de rendimentos e diga-se, não retificado.

(TRF3, 6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AC 1659937, j. 17/11/11, DJF3 24/11/11)

DIREITO TRIBUTÁRIO. CANCELAMENTO DO DÉBITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil. II. Não haverá condenação da Fazenda Pública em verba honorária se o executado contribuiu de algum modo para a erronia da inscrição na dívida ativa. III. No caso dos autos, em face da culpa sucessiva advinda do erro do executado no preenchimento de DCTF complementar, é de se afastar a condenação da União nos ônus da sucumbência. IV. Apelação e remessa oficial, tida por submetida, providas.

(4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Bastos, AC 1191388, j. 10/11/11, DJF3 24/11/11)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial**, para reconhecer a sucumbência recíproca.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007287-74.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.007287-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ROBERTO ANGELOTTI
ADVOGADO : SP145984 MARCOS ANTONIO DO AMARAL e outro
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro
No. ORIG. : 00072877420094036112 3 V_r PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Em face da manifestação ministerial de fls. 389/390, baixem os autos em diligência ao r. Juízo de origem para a intimação do Ministério Público Federal de primeira instância acerca da sentença e da interposição de recurso de apelação, devolvendo-lhe o prazo recursal, na forma da lei.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007234-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007234-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : VITRINE VIVA PROMOCAO E COMUNICACAO LTDA
No. ORIG. : 09.00.00024-3 1 V_r ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal, na qual se objetiva a extinção da cobrança de valores relativos ao IRPJ, COFINS e PIS.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

Apelou a exequente, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos do art. 33, VIII, do Regimento Interno desta C. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Passo, então, à apreciação do mérito.

No caso vertente, a análise dos autos revela que a empresa nunca se instalou na comarca de Angatuba, conforme atesta certidão do oficial de justiça. Porém, consta no cadastro de contribuinte que a executada possui domicílio no município de Campina do Monte Alegre, comarca de Angatuba.

Com efeito, ajuizada a execução no foro do domicílio do executado, devidamente indicado na Certidão de Dívida Ativa, está fixada a competência.

Ademais, trata-se, no caso, de incompetência territorial, portanto, relativa, que não pode ser decretada de ofício pelo magistrado.

Neste sentido, trago à colação os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. NÃO LOCALIZAÇÃO DE PESSOA JURÍDICA EXECUTADA NO ENDEREÇO INDICADO. DECLINAÇÃO DA COMPETÊNCIA PARA O ENDEREÇO DO SÓCIO RESPONSÁVEL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA TERRITORIAL SÓ ARGUIDA POR MEIO DE EXCEÇÃO. PRECEDENTES.

1 - Na linha dos precedentes desta Corte, a competência se estabelece no momento da propositura da ação (arts. 87 e 578 do CPC).

2 - Não há distinção a ser feita apenas por se tratar de execução fiscal movida em face de pessoa jurídica não encontrada no endereço indicado para citação.

3 - Não pode a execução ser redirecionada de ofício ou a requerimento da exeqüente para o domicílio de representante legal da executada.

4 - Competência territorial, que é relativa, só se altera com ação declinatória de foro (art.112 CPC) a ser movida pelo executado. Leitura de verbetes 33 e 58 do STJ.

5 - Permanece competente o juízo suscitado, onde a ação foi inicialmente proposta.

Agravo regimental improvido."

(STJ, 1ª Seção, AgRg nº CC 33052/SP, Proc. Nº 2001.0097520-7, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 13.09.06, DJ de 02.10.06, p. 205).

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REDIRECIONAMENTO. ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA, DE OFÍCIO, PARA O LUGAR DO DOMICÍLIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE.

I - O critério de distribuição da competência em sede de execução fiscal é o territorial, porquanto determinada pelo foro do domicílio do réu, com o intuito de possibilitar o melhor desempenho da defesa do executado, fixando-se no momento da propositura da ação.

II - Em se tratando de competência relativa, a argüição é ato processual privativo da parte, consoante o disposto no art. 112, do Código de Processo Civil, e o enunciado da Súmula 33/STJ.

III - A ação executiva teve a competência para seu julgamento determinada no momento da propositura, a teor do art. 87, do Código de Processo Civil, sendo vedado o deslocamento o processo em razão de posterior mudança de fato ou de direito, como, na espécie, relacionada ao seu redirecionamento contra os sócios da executada.

IV - Os fatos apontados deixam em dúvida a instalação física da empresa no município sob jurisdição federal delegada, tendo ensejado pedido de redirecionamento da execução fiscal, situações que não se ajustam às exceções previstas no dispositivo processual à ocorrência da perpetuatio jurisdictionis, e nem tampouco dão suporte à modificação, de ofício, da competência.

V - Competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Angatuba.

VI - Conflito de competência improcedente.

(TRF-3ª Região, Proc. Nº 2009.03.00.015408-9, Rel. Regina Costa).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento à apelação e determino a baixa dos autos à vara de origem para prosseguimento do feito.**

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015135-02.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.015135-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CCL COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP073891 RUI FERREIRA PIRES SOBRINHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00151350220104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação cautelar inominada, com pedido de liminar, pela qual a requerente busca a antecipação dos efeitos da penhora a ser efetivada em futura execução fiscal para a cobrança do crédito objeto do Auto de Infração e Imposição de Multa nº 10830.009546/2010-97, assegurando-lhe, desta feita, a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do CTN.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a requerente em honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa.

Apelou a requerente pleiteando a reforma da r. sentença, a fim de que a ação seja julgada procedente, para que possa caucionar os valores cobrados indevidamente pela Fazenda Nacional.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Em um primeiro momento, verifico a existência de julgamento *ultra petita*, tendo em vista a análise de débitos que não foram objeto da presente cautelar, razão pela qual, reduzo a sentença aos limites do pedido.

Com efeito, a requerente busca com a presente medida tão somente a antecipação dos efeitos da penhora no tocante ao crédito objeto do Auto de Infração e Imposição de Multa nº 10830.009546/2010-97, bem como a emissão de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206 do CTN.

A este respeito, entendo que é dado ao contribuinte antecipar-se à execução fiscal, a fim de oferecer garantia e, dessa maneira, obter certidão de regularidade fiscal.

A este respeito, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO INOMINADO. ANTECIPAÇÃO DE PENHORA. CAUÇÃO IMOBILIÁRIA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

2. Caso em que impugnada a decisão agravada, sob a alegação de que necessária a garantia integral da execução fiscal por penhora sem considerar, no entanto, que, na espécie, não houve propositura da ação executiva, por inércia fazendária, embora existam dívidas fiscais apuradas, e, assim sem possibilidade legal de nomeação de bens à penhora, assegura a jurisprudência consolidada o direito do contribuinte de propor ação cautelar para oferecimento de garantia, em antecipação de penhora, essencial para o acesso à certidão de regularidade fiscal, na pendência da propositura da execução fiscal e da discussão da exigibilidade fiscal pela via processual adequada.

(...)

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, 3ª Turma, Des. Fed. Rel. Carlos Muta, AC n.º 1549119, j. 14/04/2011, DJF3 29/04/2011)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. CAUÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CADIN.

I - A lei processual civil prevê a utilização da medida cautelar, mediante oferta de caução, real ou fidejussória, nos termos do art. 826 do CPC. É cabível o manejo da cautelar em discussão de crédito tributário, pois, além de o legislador processual não fez qualquer distinção quanto à matéria em discussão, o inciso V do art. 151 do Código Tributário Nacional prevê a suspensão da exigibilidade do crédito tributário pela concessão de liminar em qualquer espécie de ação judicial.

II - Embora inscritos como dívida ativa, os débitos do agravante não foram ainda objeto de execução fiscal, razão pela qual não resta ao contribuinte outro instrumento processual diverso da ação cautelar, quando necessita de certidão negativa e deseja obstar registro no CADIN, mecanismos indispensáveis ao exercício da atividade econômica.

III - Suspensa a exigibilidade dos débitos apontados, faz jus o contribuinte à certidão que ateste sua real situação perante o fisco.

IV - Agravo de instrumento provido.

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Alda Bastos, AI n.º 230459, j. 10/03/2011, DJF3 24/03/2011)

Na hipótese dos autos, não se pode imputar ao contribuinte em condições de oferecer bens à garantia da dívida, prejuízo pela morosidade da Fazenda Nacional em propor a execução fiscal visando à cobrança de crédito tributário.

Sendo assim, é possível ao contribuinte ajuizar ação cautelar objetivando antecipar a garantia do juízo, com a finalidade de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, nos termos do precedente do STJ submetido ao regime do art. 543-C do CPC:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contribuinte pode, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito de negativa. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO

CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO

MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

(...)

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Luiz Fux, Resp 1123669/RS, j. 09/12/09, DJe 01/02/10)

Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deve a mesma ser fornecida à requerente.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. DÉBITO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. DÉBITO NÃO-CONSTITUÍDO. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO. PRECEDENTES.

1. *Agravo regimental contra decisão que proveu recurso especial da agravada.*

2. *É possível a obtenção de Certidão Positiva, com efeito de Negativa, de Débito - CND (art. 205, c/c o art. 206 do CTN).*

3. *Estando suspensa a exigibilidade do crédito tributário ou regular o parcelamento, com o cumprimento, no prazo, das obrigações assumidas pelo contribuinte, não pode ser negado o fornecimento de CND, sob a alegação de que inexistente garantia para a transação firmada. Se o credor não exige garantia para a celebração do acordo de parcelamento, não pode, no curso do negócio jurídico firmado, inovar.*

4. *Inexistência de crédito tributário definitivamente constituído que impeça o fornecimento da CND requerida, mormente quando o débito encontra-se com o parcelamento em dia.*

5. *O entendimento que prevalece na doutrina e na jurisprudência, após alongada discussão sobre a matéria, é o de que o seu efeito é simplesmente declaratório. Essa posição determinou o assentamento doutrinário e jurisprudencial na linha de que só surge o direito ao crédito tributário após o lançamento definitivo, isto é, o formado por decisão administrativa transitada em julgado e não impugnada pela via judicial.*

6. *Analizando-se a sistemática do CTN, tem-se o seguinte raciocínio: parcelamento como obtido pela embargante é modalidade de moratória (art. 152 e segs.); a moratória suspende a exigibilidade do crédito tributário; a certidão em que consta a suspensão do crédito tributário equipara-se 'ou tem os mesmos efeitos', à CND (art. 206, c/c o art. 205) culminando na inarredável conclusão, que se aplica ao caso em apreço, de que quem obteve parcelamento de seus débitos tem direito à obtenção de certidão, nos termos do art. 206 do CTN.*

7. *Precedentes das 1ª e 2ª Turmas e 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça.*

8. *Agravo regimental não-provido.*

(STJ. AgRG no RESP nº 996837, 1ª Turma, rel. Ministro José Delgado, j. 18/03/2008, DJ 23/04/2008)

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO DEVIDAMENTE INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO - CND. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83.

Se é por meio do lançamento que o crédito tributário é constituído, sem ele não há cogitar de débito, afigurando-se, por isso mesmo, ilegal e abusiva a recusa da autoridade administrativa em expedir a certidão negativa, uma vez que, antes do lançamento, existe tão-somente uma obrigação fiscal, despida de exigibilidade.

Inexistindo, pois, inscrição do débito na dívida ativa, resulta abusiva a recusa da autoridade administrativa quanto à expedição da CND.

Incidência da Súmula 83 deste Sodalício.

Recurso especial não-conhecido.

(STJ. RESP nº 511068/MG, 2ª Turma, rel. Ministro Franciulli Netto, j. 16/09/2004, DJ 21/02/2005)

Diante do caráter satisfativo da presente ação cautelar, condeno a União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

Em face de todo o exposto, **de ofício, reduzo a sentença aos limites do pedido** e, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001273-31.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001273-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CERAMICA OLIMAR LTDA -ME
ADVOGADO : SP224922 FIORAVANTE MALAMAN NETO e outro
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00012733120104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de ação de rito ordinário ajuizada contra a Eletrobrás e a União Federal, objetivando a integral correção dos valores pagos à título de empréstimo compulsório.

O r. juízo *a quo* extinguiu o processo com julgamento do mérito, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil. Condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), para cada ré.

Interpôs a autora recurso de apelação, insurgindo-se contra a decretação da prescrição.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Há que ser mantida a r. sentença.

Não assiste razão à apelante.

O direito a cobrança dos valores recolhidos a título de empréstimo compulsório sobre energia elétrica, está sujeito ao prazo de cinco anos, conforme previsto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 20.910/32, combinado com o artigo 2º do Decreto-Lei nº 4.597/42.

Os créditos constituídos entre janeiro de 1988 a janeiro de 1994, tiveram o prazo para resgate iniciado na data da ocorrência da Assembléia Geral Extraordinária em 28/04/2005. Tendo a presente ação sido ajuizada em 24/06/2010, inafastável a decretação da ocorrência da prescrição quinquenal.

Por fim, tendo em vista a ocorrência da prescrição, julgo prejudicado o restante da apelação.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016244-32.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.016244-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : GUSTAVO LAURO KORTE JUNIOR

ADVOGADO : SP306579 ANDRESA BATISTA SANTOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00162443220114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, objetivando a expedição de certidão positiva com efeito de negativa de débitos, nos termos do art. 206 do CTN, em face da regularidade da situação fiscal do impetrante. A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* **concedeu a segurança**, para determinar que a autoridade impetrada expeça a certidão positiva de débitos com efeito de negativa, desde que o único impedimento para tanto seja a ausência da Declaração do ITR-NIRF 3.206.289-3. Sem fixação de honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Apelou a União Federal, requerendo a reforma do julgado.

Regularmente processado o feito, com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

O cerne da questão ora trazida cinge-se à discussão dos requisitos autorizadores da expedição da Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos.

A necessidade de a certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a expedição de Certidão Negativa de Débitos em existindo débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

Correto o r. Juízo *a quo* ao conceder a ordem, por entender ser ilegítima a recusa na expedição da certidão requerida, na inexistência de crédito tributário devidamente constituído pelo lançamento.

No caso em espécie, especificamente a recusa da expedição da CND/CPEN deu-se pela falta de cumprimento da obrigação acessória consistente na apresentação de declaração do ITR.

Quanto a esta matéria, a jurisprudência do C. STJ já se encontra pacificada no sentido de que o não cumprimento de obrigação acessória, por si só, não constitui óbice à emissão de certidão de regularidade fiscal, conforme os seguintes precedentes jurisprudenciais: RESP 1183944, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 20/4/2010, DJ 01/7/2010; EARESP 1037444, Primeira Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 19/11/2009, DJ 3/12/2009; RESP 836944, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 15/9/2009, DJ 30/9/2009.

Sendo assim, inexistindo outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida ao impetrante.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022186-45.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022186-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SERPIL MOVEIS LTDA
ADVOGADO : SC032810 CHEILA CRISTINA SCHMITZ e outro
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00221864520114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança que visa à reforma da sentença proferida em primeira instância, adversa à impetrante.

Regularmente processado o feito, informou a apelante que houve "a liberação dos bens apreendidos", tendo sido extinto o processo administrativo objeto do presente *mandamus*.

Assim sendo, ante a perda superveniente do interesse processual, julgo extinto o presente processo, sem o exame do mérito, (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a apelação, razão pela qual lhe nego seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023252-60.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023252-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : TECNISA ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro
No. ORIG. : 00232526020114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em mandado de segurança, objetivando a impetrante a expedição de certidão negativa de débitos ou positiva com efeitos de negativa, nos termos dos arts. 205 e 206 do CTN, diante da regularidade de sua situação fiscal.

A liminar foi deferida.

O r. Juízo *a quo* **concedeu a segurança**. Sem fixação de honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, requerendo a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Regularmente processado o feito, sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

O cerne da questão ora trazida cinge-se à discussão dos requisitos autorizadores da expedição da Certidão Negativa de Débitos ou da Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos.

A necessidade de a certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a expedição de Certidão Negativa de Débitos em existindo débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN.

No caso vertente, correto o r. Juízo *a quo* ao conceder a ordem, por entender ser ilegítima a recusa na expedição da CPEN.

A própria União reconheceu, posteriormente, o direito da impetrante ao cancelamento do débito questionado nos autos, no entanto, tendo sido necessária a determinação judicial para a expedição da certidão requerida, não há que se falar em extinção do feito sem julgamento do mérito, não se tratando das hipóteses elencadas no art. 267 do CPC.

Dessa forma, deve ser mantida a r. sentença, uma vez que, na inexistência de outros impedimentos à expedição da certidão requerida, deveria a mesma ter sido fornecida à impetrante.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. NEGATIVA DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. RECURSO ADMINISTRATIVO CONTRA A NÃO-HOMOLOGAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CTN, ART. 151, III.

I - Os princípios da ampla defesa e do contraditório, consagrados no texto constitucional, aplicam-se não apenas aos acusados em processo judicial criminal, mas a todos os litigantes em processo judicial e também em processo administrativo.

II - Ainda que se discuta, na esfera administrativa, o direito ou não à compensação, tal fato não impede o fornecimento da certidão negativa de débito, pois, inexistindo inscrição do débito na dívida ativa, resulta abusiva a recusa da autoridade administrativa quanto à sua expedição, pendente de julgamento o recurso administrativo no qual se discute a homologação de compensação, por configurada estar uma das hipóteses legais de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que autoriza a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, consoante disposição do art. 206 do CTN. Precedentes: REsp nº 831.828/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 01/02/2007; REsp. n.º 641.075/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 13/3/2006; REsp. n.º 552.999/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 3/10/2005 e; REsp. n.º 491.557/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 20/10/2003.

III - Recurso especial improvido.

(STJ. RESP 1.086.844/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 04/12/08, DJ 15/12/2008)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COMPENSAÇÃO. PROCESSO ADMINISTRATIVO EM TRAMITAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. VIABILIDADE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do EREsp 850.332/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 12/8/2008, pacificou entendimento segundo o qual, enquanto pendente processo administrativo em que se discute a compensação do crédito tributário, o fisco não pode negar a entrega da Certidão Positiva de Débito com Efeito de Negativa - CPD-EN, ao contribuinte, conforme o art. 206 do CTN.

2. Interpretação do art. 151, III, do CTN, que sugere a suspensão da exigibilidade da exação quando existente uma impugnação do contribuinte à cobrança do tributo, qualquer que seja.

3. Recurso especial não provido.

(STJ. RESP nº 1.100.367/PR, Primeira Turma, rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 19/05/2009, DJ 28/05/2009)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007245-72.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.007245-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : STERIMED CEDRAL SERVICOS DE ESTERILIZACAO LTDA
ADVOGADO : SP202846 MARCELO POLI e outro
No. ORIG. : 00072457220114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em mandado de segurança, objetivando a reinclusão da

impetrante no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, com a validação da consolidação das informações encaminhadas à Receita Federal do Brasil, pela internet, considerada intempestiva, por ter extrapolado o prazo fixado na IN 2/2011, fato decorrente da impossibilidade do envio das informações por erro no sistema. Requer, ainda, o reconhecimento das parcelas pagas e o abatimento dos valores recolhidos do montante total do débito. A liminar foi deferida, em 30/11/2011, para determinar à autoridade impetrada a continuidade do processamento do parcelamento da impetrante, sem prejuízo da análise das demais condições não submetidas à apreciação judicial.

O r. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, apenas para determinar: a manutenção da impetrante no REFIS e o prosseguimento da análise da consolidação dos seus débitos, podendo a impetrante ser afastada de tal parcelamento, caso descumpra outros requisitos não analisados nos autos; o abatimento das parcelas que foram pagas nos valores mínimos durante todo o período comprovado, com a consequente declaração de adimplemento de tais obrigações, afastando-se a mora; a continuidade do pagamento da parcela mínima da consolidação, até que esta se efetive; a nulidade do ato que excluiu a impetrante do REFIS com base na intempestividade da apresentação da informações para a consolidação. Sem condenação em honorários. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, embora extrapolado o prazo estabelecido na IN 2/2011, a análise do quadro probatório produzido no contexto é considerado suficiente para justificar o atraso, sendo viáveis as alegações de dificuldades operacionais do sistema, corroboradas pela demonstração de boa-fé da parte impetrante, pela desistência dos parcelamentos anteriores e pagamento pontual das parcelas, daí porque, de rigor a aplicação do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, determinando-se apenas a continuidade do processamento do pedido de parcelamento da impetrante, afastando-se o óbice da intempestividade da consolidação, sem, contudo, inviabilizar a devida análise administrativa da adequação ou não da manutenção da empresa no parcelamento do REFIS, pelo preenchimento dos demais requisitos.

Conforme bem observou o r. Juízo *a quo*:

... chama a atenção deste juízo o pagamento das mensalidades pontualmente conforme o parcelamento proposto, o cumprimento das obrigações formais de renúncia à discussão dos débitos a serem parcelados, enfim, uma série de dísticos que levam a crer que não se trata de um simples pedido de quem não foi pontual, mas um pedido de flexibilização de prazo numa situação onde já foi constatada dificuldade extrema na operacionalização da inclusão dos débitos pela internet. Também é de se notar que a impetrante renunciou a parcelamentos anteriores e informou à receita o problema que estava tendo com o site na consolidação dos débitos.

Vale observar finalmente que o referido parcelamento teve mesmo problemas de natureza técnica na sua implementação, fato que foi amplamente noticiado, e embora tenha sido resolvido e permitido o parcelamento, nada obsta, pelos fatos e documentação juntada que tenha mesmo obstado o exercício do direito por parte da impetrante. Portanto, a versão da impetrante é muito plausível.

... Ressalto que o REFIS da crise, implantado pela Lei 11.941/09, visou justamente a permitir que contribuintes em débito com a Fazenda Nacional viessem a parcelar os tributos devidos, através do preenchimento de determinados requisitos.

É fato que a impetrante só deu entrada no requerimento para correção de eventual erro quase dois meses depois do fim do prazo para consolidação dos débitos. Ocorre que também está demonstrado que a impetrante continuou pagando os tributos com base no parcelamento até então consolidado, com base na nova legislação, o que demonstra sua boa-fé em aderir ao parcelamento.

Os meios devem ser razoáveis, quando um fim maior está em jogo. Em outras palavras, eventuais falhas, problemas técnicos ou burocracias não podem impedir que determinado sujeito deseje manifestar sua vontade, quando esta ficou comprovada pelo cumprimento das obrigações principais almejados pelo acordo.

O Fisco pretende receber e o contribuinte pretende pagar. Entendo que ofende o princípio da proporcionalidade excluí-lo do parcelamento, em virtude da manifesta intenção em aderir ao mesmo. Por outro lado, a concessão da segurança nos termos pleiteados pela impetrante, não pode ser concedida em sua integralidade.

De fato, decretar a reinclusão da impetrante ao REFIS, sem que tenham sido analisados outros requisitos da lei neste processo, extrapola os limites desta jurisdição, já que o objeto litigioso refere-se apenas à demora no pedido de consolidação feito pela impetrante, que está sendo analisado.

Assim também, observou a I. Procuradora Regional da República:

Em que pese, contudo, a não apresentação das informações necessárias à consolidação do débito em tempo oportuno pelo impetrante, o mesmo vem efetuando o pagamento das suas parcelas e apresentou dois meses depois, o seu requerimento de consolidação administrativa, demonstrando-se, assim, boa-fé e interesse em aderir ao parcelamento.

Cumprе ressaltar que existe um interesse do próprio Estado no parcelamento fiscal que se resume nos objetivos de arrecadação, o que está sendo atingido, já que o impetrante vem saldando sua dívida, restando demonstrada a desproporcionalidade da decisão que o exclui do REFIS.

Assim sendo, parece que deve ser mantida a r. sentença, ressaltando-se que não foi concedida a reinclusão do impetrante no REFIS, mas tão-somente a determinação da análise do seu requerimento de consolidação de parcelamento efetuada, intempestivamente, por erros alegados no sistema.

Ante o exposto, o Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação, mantendo-se a r. sentença, nos termos em que proferida.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFIS. LEI N. 9.964/2000. INCLUSÃO DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO APÓS O PERÍODO LEGAL PREVISTO NA LEI. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ASSENTA NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROPORCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO STJ.

1. ...

2. No caso dos autos, o acórdão objeto do recurso especial procedeu a uma interpretação teleológica das normas que regem o REFIS instituído pela Lei n. 9.964/2000, sopesando a boa-fé no proceder da sociedade empresária, o bom senso comum e o excessivo rigor formal da administração tributária. E concluiu o Tribunal de origem: "do rosário legal supra e ante a conduta processual e administrativa da impetrante, que evidencia sua boa-fé, a exclusão do débito se fundamenta em rigorismo formal inútil, prejudicial à vida empresarial e, tanto mais, prejudicial à arrecadação tributária".

3. Assim, não se deixou de aplicar a legislação de regência. Apenas se adequou a letra da lei ao que se interpretou como razoável, diante da situação fático-jurídica apresentada nos autos. Contexto que denota que a interpretação da legislação do REFIS realizada pelo Tribunal de origem está fundada no princípio da razoabilidade/proporcionalidade.

4. A jurisprudência do STJ tem entendido que a aplicação de princípio constitucional pelo acórdão recorrido, na interpretação de legislação infraconstitucional, empresta à fundamentação natureza constitucional, passível de ataque por meio de recurso extraordinário. Precedentes....

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no RESP 1.144.800/DF, Primeira Turma, relator Ministro Benedito Gonçalves, j. 16/3/2010, DJ 26/3/2010)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB Nº 2/11, ART. 10, INCISO I. ATRASO NO PAGAMENTO DA ÚLTIMA PARCELA ANTES DA CONSOLIDAÇÃO. RELATIVIZAÇÃO DA REGRA IMPOSTA POR ATO INFRALEGAL. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA DA LEI.

1. Tais como outros programas de parcelamento fiscal, a exemplo do REFIS e do PAES, a Lei nº 11.941/09 trata de um benefício concedido àqueles contribuintes que optem por se sujeitar às condições e requisitos estabelecidos na norma. No momento que o contribuinte opta pelo parcelamento, deve se submeter aos requisitos fixados na lei e regulamentados que a disciplinam.

2. No âmbito da Lei 11.941/09, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como também prestar as informações necessárias à consolidação dos débitos, nos termos das Portarias Conjuntas da RFB e da PGFN.

3. In casu, de acordo com a norma contida na supramencionada portaria, a impetrante tinha até o dia 26/07/2011 para quitar as parcelas relativas a junho e julho de 2011, mas o fez somente no dia 29/07/2011, ou seja, três dias após a data estabelecida, que correspondia, justamente, ao prazo final para a impetrante prestar as informações necessárias à consolidação do parcelamento.

4. A exigência prevista no art. 10, I, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/11 deve ser relativizada quando se tratar de hipótese como a dos autos, em que a extemporaneidade do pagamento se restringe a 3 (três) dias, mormente pelo fato de o requisito estar previsto apenas em ato infralegal e não na lei de instituição do benefício. Precedentes de Corte Regional.

5. A despeito de o ato administrativo ser vinculado, cabendo à autoridade a aplicação da regra contida na lei, ao juiz, por sua vez, cabe a aplicação do direito ao fato concreto, sopesando os bens tutelados e ponderando princípios sob a ótica da proporcionalidade.

6. Cabe ao juiz interpretar a lei de forma sistêmica e teleológica e não apenas gramatical, ao passo que a Lei nº 11.941/09, em sua origem, destinou-se à recuperação fiscal dos contribuintes em débito perante a PGFN e SRF, inclusive com saldo remanescente dos débitos consolidados no REFIS, no parcelamento Especial - PAES, no parcelamento Excepcional - PAEX e em outros parcelamentos, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas, mediante uma política de concessão de vantagens, ao mesmo tempo em que procurou a ampliação da arrecadação tributária aos cofres públicos.

7. Ademais, cumpre ressaltar que a Lei nº 11.941/09 previu como hipótese de exclusão do parcelamento o atraso de 3 parcelas, consecutivas ou não, ou de apenas uma parcela, desde que cada atraso ultrapasse 30 dias do vencimento.

8. Apelação provida.

(AC 0000904-21.2012.4.03.6130/SP, Sexta Turma, relatora Des. Federal Consuelo Yoshida, j. 26/9/2013, DJ 07/10/2013)

Deve assim, ser mantida a r. sentença recorrida.

Em face do exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017859-23.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017859-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ASSOCIACAO NACIONAL DOS EXECUTIVOS DE FINANÇAS
ADMINISTRACAO E CONTABILIDADE
ADVOGADO : SP196797 JOAO FELIPE DE PAULA CONSENTINO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00178592320124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, com pedido de tutela antecipada, pela qual a autora busca a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que autorize a ré a lhe exigir o recolhimento da Cofins incidente sobre as receitas derivadas de suas atividades próprias, assim entendidas como aquelas descritas em seu Estatuto como necessárias, auferidas para a consecução de suas atividades, desde a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1807-6/99, com a redação mantida pela MP nº 2.158-35, ora vigente, afastando-se as restrições impostas pela Instrução Normativa nº 247/02.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, condenando a autora em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a autora para pleitear a anulação da r. sentença, com a remessa dos autos à primeira instância, a fim de que o juiz monocrático se manifeste sobre os pontos tratados nos embargos de declaração ou, ainda, o julgamento de procedência do pedido, de modo que todas as receitas decorrentes das atividades descritas no seu estatuto social sejam consideradas isentas, desde o período de apuração fevereiro/99, sem a restrição imposta pela IN 247/02. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Em um primeiro momento, afasto a alegação de nulidade da r. sentença.

Não há que se falar em julgamento *citra petita*, ao passo que, embora de forma sucinta, o MM juiz *a quo* fundamentou sua decisão, trazendo as razões de fato e de direito que conduziram a improcedência do pedido.

Ademais, cumpre ressaltar, que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes. Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, 3ªT, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, ED no REsp nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).
Passo à análise do mérito.

A Cofins - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, instituída pela Lei Complementar nº 70/91, tem por base de cálculo o faturamento.

O conceito de faturamento para fins de definir ou limitar a competência tributária da União, na espécie, deve ser o mesmo adotado pelo Direito Privado, a teor do art. 110 do Código Tributário Nacional, recepcionado com o *status* de lei complementar (CF, art. 146).

Assim é que a Lei Complementar nº 70/91 adotou o conceito de faturamento consagrado na legislação comercial (Lei nº 6.404/76, art. 187, I) e que o identifica com a receita bruta de venda de mercadorias e serviços.

Deste modo, a base de cálculo da Cofins limitava-se ao faturamento das pessoas jurídicas, não atingindo qualquer outra receita, quer de caráter não operacional, quer de natureza financeira.

Entretanto, a Lei nº 9.718/98 ampliou referido conceito (base de cálculo da COFINS) e acabou por descaracterizá-lo, ao estabelecer que o faturamento corresponderá à *totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas* (art. 3º, § 1º).

A este respeito, esclareço que a constitucionalidade da base de cálculo prevista pela Lei nº 9.718/98, para a contribuição à Cofins, foi apreciada pelo Pretório Excelso no julgamento do RE nº 357950, em que decretou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, conforme se afere da ementa transcrita abaixo:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/98, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente.

TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepõe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-se à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.

(STF, Tribunal Pleno, RE nº 357950, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 09.11.2005, por maioria, DJU 15.08.2006).

Ato contínuo, foi editada a Medida Provisória nº 1.807-6/99, atualmente em vigor sob o nº 2.158-35/01 que, em seu art. 14, X, isentou da Cofins a totalidade das receitas relativas às atividades próprias das entidades a que se refere o art. 13 da referida norma:

Art.13. A contribuição para o PIS/PASEP será determinada com base na folha de salários, à alíquota de um por cento, pelas seguintes entidades:

(...)

IV-instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural, científico e as associações, a que se refere o art. 15 da Lei nº 9.532, de 1997;

Art.14. Em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de fevereiro de 1999, são isentas da COFINS as receitas:

(...)

X-relativas às atividades próprias das entidades a que se refere o art. 13.

Por sua vez, a Instrução Normativa SRF nº 247/02, em seu art. 47, II, § 2º, regulamentou a supramencionada

medida provisória de modo a conceituar atividades próprias para fins da isenção contida na Medida Provisória nº 2.158-35/01:

Art. 47. As entidades relacionadas no art. 9º desta Instrução Normativa:

(...)

II - são isentas da Cofins em relação às receitas derivadas de suas atividades próprias.

(...)

§ 2º Consideram-se receitas derivadas das atividades próprias somente aquelas decorrentes de contribuições, doações, anuidades ou mensalidades fixadas por lei, assembleia ou estatuto, recebidas de associados ou mantenedores, sem caráter contraprestacional direto, destinadas ao seu custeio e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais.

In casu, insurge-se a autora especificamente contra a restrição à isenção da Cofins imposta pelo Fisco Federal por meio de instrução normativa, norma de hierarquia inferior.

Sem razão, contudo, a autora.

Isso porque, o § 2º do art. 47 da combatida Instrução Normativa nº 247/02, alterada pelas INs nºs 358 e 464/04, nada mais fez do que explicitar, nos estritos termos da lei, o alcance da norma isentiva prevista nos arts. 13 e 14 da Medida Provisória nº 2.158-35/01.

Com efeito, a outorga de isenção há que ser interpretada literalmente, a teor do que dispõe o art. 111 do Código Tributário Nacional. A partir desse comando, mostra-se necessária a edição de legislação específica para regulamentar a regra isencional.

Assim, as associações civis são isentas da Cofins somente quando realizam as suas atividades próprias, fixadas em lei, sem caráter contraprestacional direto, destinadas ao seu custeio e ao desenvolvimento dos seus objetivos sociais.

A este respeito, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

TRIBUTÁRIO - FUNDAÇÃO DE DIREITO PRIVADO - ATIVIDADES REMUNERADAS - CONTRAPRESTAÇÃO - FATOS GERADORES NÃO ISENTOS - INCIDÊNCIA DA COFINS - REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO INEXISTENTE - NORMA DE ISENÇÃO TRIBUTÁRIA - INTERPRETAÇÃO DADA NA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. A controvérsia essencial dos autos restringe-se aos seguintes aspectos: a) suposta existência de reexame do conjunto fático probatório na decisão agravada; b) alegado equívoco na interpretação da norma de isenção da COFINS.

2. Do exame da decisão agravada, constata-se, ao contrário do alegado pela agravante, que o caráter contraprestacional de serviços profissionais de ensino e de treinamento implica incidência da COFINS e prescinde de reexame fático-probatório contido nos autos.

3. A legislação de regência foi aplicada na forma da jurisprudência dominante do STJ. Denota-se que, ao contrário do decidido pelo Tribunal de origem, o STJ entende que segundo a exegese do art. 111, inciso II, do CTN, a legislação tributária que outorga a isenção deve ser interpretada literalmente. Portanto, inexistente suposta isenção no caso, uma vez que a agravante auferiu receita oriunda da remuneração pela prestação de serviços.

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, AgRg no REsp n.º 476246/RS, j. 23/10/07, DJ 12/11/07).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº. 2.158-35, REGULAMENTADA PELA INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº. 247/2002. OBSERVÂNCIA AOS LIMITES DO PODER REGULAMENTAR.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Recurso não conhecido na parte que toca à alteração da base de cálculo fixada pelo artigo 3º, §1º, da Lei nº. 9.718/98. Conquanto tenha sido declarada inconstitucional pelo E. Supremo Tribunal Federal, não foi, este ponto, objeto do pedido fixado à inicial. 2. A Instrução Normativa 247/2002, da Secretaria da Receita Federal, manteve a isenção da COFINS sobre receitas derivadas de atividades próprias, explicitando a necessidade de estarem desprovidas de caráter contraprestacional direto. Atuou, nesse sentido, nos estritos limites do poder regulamentar, apenas estabelecendo o alcance da norma isentiva dos artigos 13 e 14 da MP 2.158-35 (precedentes do STJ e desta Corte). 3. Verba honorária reduzida para r\$ 15.000,00, a teor do disposto no artigo 20 do CPC e seguindo entendimento da Turma julgadora. 4. Apelação a que se conhece parcialmente e, na parte conhecida, a que se dá parcial provimento tão somente para reduzir os honorários advocatícios.

(TRF3, 4ª Turma, Des. Fed. Rel. Marli Ferreira, AC 1594029, j. 10/10/13, DJF3 18/10/13)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ASSINATURA DO RECURSO - COFINS - ENTIDADE SEM FINS LUCRATIVOS - MP Nº 2.158/2001 - ISENÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ATIVIDADES PRÓPRIAS - DESPROVIDAS DE CARÁTER CONTRAPRESTACIONAL DIRETO - REQUISITO - IN Nº 247/02 - LEGALIDADE.

1. Ausência de assinatura nas razões de recurso constitui mera irregularidade se assinada a peça de interposição. Recurso conhecido. 2. A COFINS incide sobre o faturamento, assim entendido como a receita bruta obtida em função da comercialização de produtos e da prestação de serviços, sendo certo que a definição, o

conteúdo e alcance do termo não de ser hauridos do direito privado, segundo precisa dicção do art. 110 do CTN. 3. O E. STF assentou entendimento de haver identidade entre os conceitos de faturamento e receita bruta. 4. O faturamento corresponde às receitas advindas com as atividades que constituam objeto da pessoa jurídica, ou seja, a receita bruta das vendas de mercadorias e de mercadorias e serviços, ou exclusivamente de serviços, de acordo a atividade própria da pessoa jurídica, se mercantil, comercial, mista ou prestadora de serviços, conforme se infere da exegese fixada pela Corte Constitucional. 5. A instituição de educação ou de assistência social prevista pelo art. 12 da Lei nº 9.532/97, mencionada pela MP nº 2.158/2001, é aquela "que preste os serviços para os quais houver sido instituída e os coloque à disposição da população em geral, em caráter complementar às atividades do Estado, sem fins lucrativos". 6. A IN SRF nº 247/02 prevê no art. 47 como requisito para a isenção da COFINS que as receitas derivadas de "atividades próprias" sejam desprovidas de "caráter contraprestacional direto". 7. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

(6ª Turma, Des. Fed. Rel. Mairan Maia, AMS 312678, j. 08/11/12, DJF3 22/11/12)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - COFINS - LEI COMPLEMENTAR Nº 70/91 -BASE DE CÁLCULO - ISENÇÃO - SOCIEDADES CIVIS SEM FINS LUCRATIVOS - ISENÇÃO APENAS A PARTIR DO ART. 14 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.858-6/1999 PARA AS ATIVIDADES PRÓPRIAS - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.158-35/2001 E IN 247/02, ARTIGO 47, § 2º - ATIVIDADE PRÓPRIA - CONTRAPRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AOS ASSOCIADOS - REMUNERAÇÃO - INCIDÊNCIA DA COFINS - PRECEDENTE DO STJ. 1. O C. STF reconheceu a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que pretendia alterar a noção do termo faturamento que estava previsto na legislação como sendo a receita bruta da venda de mercadorias e serviços, mesmo que não acompanhadas de fatura, com este significado tendo sido contemplado pela Constituição Federal de 1988 e, assim, não pode a lei tributária modificar tal definição, nos termos do art. 110 do Código Tributário Nacional, e ainda, se a norma legal não encontra amparo no texto original do inciso I do artigo 195 da CF/88 (dentro da expressão faturamento), é irrelevante que tenha sido promulgada posteriormente a EC nº 20/98, que alterou o inciso I do artigo 195 da Constituição da República para incluir, como base de cálculo das contribuições devidas pelos empregadores, a receita bruta, pois ela não tem o poder de convalidar as normas legais anteriormente editadas com a eiva de inconstitucionalidade (STF, Pleno, maioria. RE 390840 / MG. Rel. Min. MARCO AURÉLIO, J. 09/11/2005, DJ 15-08-2006, p. 25; EMENT 2242-03, p. 372. No mesmo sentido: RE 346084 / PR). Portanto, fica afastada a incidência do impugnado § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 para toda e qualquer empresa, seja quanto à COFINS, seja quanto ao PIS, contribuições que devem ser recolhidas nos termos da legislação anterior, sem esta alteração do conceito de faturamento reputada inconstitucional. 2. Conforme disposto no art 14, inciso X, da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24.08.2001 (ainda em tramitação; última reedição da Medida Provisória nº 1.858-6, de 29.06.1999), são isentas da Cofins, desde 01.02.1999, quanto a suas atividades próprias, as instituições de caráter filantrópico, recreativo, cultural, científico e as associações civis, a que se refere o art. 15 da Lei no 9.532, de 1997 (art. 13, inciso IV), que prestem os serviços para os quais houverem sido instituídas e os coloquem à disposição do grupo de pessoas a que se destinam, sem fins lucrativos. 3. A Instrução Normativa SRF 247/02, alterada pela IN nº 358 e pela IN nº 464/04, por seu turno, prevê em seu artigo 47, § 2º, a isenção da COFINS sobre as receitas derivadas de atividades próprias, explicitando que tais receitas têm que estar desprovidas de caráter contraprestacional direto. 4. A instrução normativa nada mais fez do que explicitar, nos termos da lei, o alcance das receitas relativas às atividades próprias dessas entidades. Precedente do STJ. 5. Não pode a regra de isenção tributária ser interpretada senão literalmente (artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional), de forma que não pode a nova regra legal de isenção ser aplicada retroativamente, à falta de previsão legal específica, estando então a associação civil sem fins lucrativos, no período anterior, sujeita à incidência da COFINS por força dos princípios constitucionais da universalidade e da solidariedade social (Constituição Federal de 1988, art. 195, caput e inciso I). 6. A impetrante Associação Nacional dos Bancos de Investimento - ANBID, na condição de associação civil sem fins lucrativos, faz jus à isenção de Cofins a partir de 01.02.1999, sobre as suas receitas pagas pelos associados pela prestação de serviços a que se destina, mas não quanto às receitas da prestação de serviços aos associados descritas neste processo, que não são estritamente relacionados aos fins institucionais da impetrante, sendo, na realidade atividades contraprestacionais, remuneradas apenas pelos associados que por eles se interessem, inclusive praticadas no interesse dos associados em suas relações negociais com terceiros (como, por exemplo, emissões de títulos no mercado doméstico e externo e a assinatura e a venda avulsa de publicações especializadas, inclusive por meio eletrônico), não gozando, assim, da isenção pleiteada, por fugirem do âmbito da sua atividade própria, ainda que a impetrante as pratique sob alegação de inexistência de fins lucrativos. 7. Apelação e a remessa oficial providas. Ordem denegada.

(TRF3, 3ª Turma, Juiz Fed. Conv. Rel. Souza Ribeiro, AMS 301277, j. 23/04/09, DJF3 12/05/09)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011063-56.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.011063-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : REGISPEL IND/ E COM/ DE BOBINAS S/A
ADVOGADO : SP094832 PAULO ROBERTO SATIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00110635620124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado em 06/11/2012, objetivando a suspensão da exigibilidade dos débitos da impetrante, nos processos administrativos nºs 10875.004.168/2002-29 e 10875.005082/2002-13, para que seja possibilitada a expedição de certidão positiva com efeito de negativa de débitos, bem como para que a autoridade coatora inclua referidos débitos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o feito sem julgamento do mérito, em face da carência de interesse processual decorrente da perda de objeto, com fulcro no art. 267, inc. VI, do CPC. Sem condenação em honorários.

Os embargos de declaração opostos às fls. 69/70 foram rejeitados

Apelou a impetrante, requerendo a reforma do julgado, para que os débitos sejam incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o presente *mandamus*, de fato, perdeu o objeto pela ausência superveniente de interesse, em face da satisfação dos pedidos formulados na inicial, pela revisão dos débitos consolidados em um novo processo administrativo (13894.720363/2011-51) e a expedição da CPEN, tendo a própria apelante informado a adesão a outro parcelamento, restando prejudicado o pedido de inclusão dos débitos referidos no parcelamento da Lei nº 11.941/2009, tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, uma vez que os atos pleiteados já se concretizaram, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: ... *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante em Vigor, 13.^a ed., São Paulo: RT, 2013, p. 608).

Em face do exposto, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014951-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014951-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : VERPAR S/A
ADVOGADO : SP158291 FABIANO SCHWARTZMANN FOZ
SUCEDIDO : ELDORADO S/A COM/ IND/ E IMP/
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068833119874036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 133/137 : Mantenho a decisão de fls. 129/130 por seus próprios e jurídicos fundamentos.
Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023131-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023131-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : LEONOR CORREA DO AMARAL e outros
: LAERTE RODRIGUES DE FREITAS
: LUCIANO ISOLA
: LUIZ MONTEIRO falecido
: ORLANDO LUIS COSTA NETO
: SALOMON DEL TRANSITO RIQUELME VICENCIO
: WERNER ERMLICH
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.50883-4 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 82/84 : Expeça-se ofício à Caixa Econômica Federal - CEF, devendo ser anexado ao mesmo cópia da decisão de fls. 74/75 destes autos, para que seja dado cumprimento integral à determinação judicial.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028073-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028073-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LAIRTON MENEGUELLO
ADVOGADO : SP069851 PERCIVAL MAYORGA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142040920134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009517-86.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009517-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : DEVIR LIVRARIA LTDA
ADVOGADO : SP166881 JOSE EDUARDO SILVERINO CAETANO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00095178620134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando o não recolhimento da exigência tributária referente às contribuições PIS e COFINS incidentes sobre mercadorias classificadas na posição n.º 4901.99.00, nos termos do disposto no art. 8º, XII e art. 28, VI da Lei n.º 10.865/2004.

O r. Juízo *a quo* extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI c/c art. 295, I do CPC, por carência de ação. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma da r. sentença, reiterando os termos da inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pela anulação, *ex officio*, da r. sentença recorrida, com o encaminhamento dos autos à primeira instância para a instauração do contraditório.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

O pedido formulado no presente *writ* refere-se tão somente ao afastamento da exigência tributária referente às contribuições PIS e COFINS incidentes sobre mercadorias classificadas na posição n.º 4901.99.00, nos termos do

disposto no art. 8º, XII e art. 28, VI da Lei n.º 10.865/2004.

Contudo, o r. Juízo *a quo*, entendendo que a impetrante pretendia utilizar a decisão proferida nos autos da apelação em ação de rito ordinário n.º 0011514-46.2009.4.03.6100/SP, que reconheceu a imunidade tributária sobre os impostos, prevista no art. 150, VI, alínea "d" da Constituição da República, extinguiu o processo sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI c/c art. 295, I do CPC, por carência de ação.

Como bem destacado pelo membro do *Parquet* em segunda instância:

Na verdade, a recorrente vale-se da referida decisão apenas como um dos argumentos que dão respaldo à sua pretensão, que é a de aplicar a alíquota zero de PIS e Cofins, com base na Lei n.º 10.865/04, às figurinhas objeto da importação, equiparando-as ao conceito de livros para esse fim. Tanto que o pedido formulado no presente mandamus revela-se possível de ser acolhido independentemente do que fosse decidido na referida ação ordinária, não havendo qualquer submissão entre eles.

Nesse diapasão, não deve prosperar a alegação de impossibilidade jurídica do pedido, porquanto o pleito em questão tem amparo em nosso ordenamento jurídico.

Nesse sentido, aduz Nelson Nery Júnior:

O pedido é juridicamente possível quando o ordenamento não o proíbe expressamente.

(Código de Processo Civil Comentado, 4ª ed., RT, pág. 730)

Esse também é o entendimento sufragado pelo E. STJ, conforme ementa de acórdão ora trazida à colação, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INOCORRÊNCIA.

(...)

- Segundo entendimento jurisprudencial e doutrinário, a tese de impossibilidade jurídica do pedido somente deve ser reconhecida quando há expressa vedação do pedido no ordenamento jurídico, o que não ocorre nos autos.

- Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1.191.364/DF, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, j. 19/05/2011, DJe 03/06/2011)

Muito embora o § 3º do art. 515 do CPC autorize ao Tribunal o julgamento da lide na hipótese de sentença extintiva do processo sem julgamento do mérito, verifico que a demanda não se encontra em condições de imediato julgamento.

O indeferimento da exordial ante a carência de ação deu-se antes mesmo da citação da ré, que nem sequer impugnou as razões expostas pela impetrante, impedindo assim a apreciação do mérito por este E. Tribunal.

Assim, por não se encontrar o feito em termos de imediato julgamento, deixo de aplicar o art. 515, § 3º do CPC e determino o retorno dos autos à vara de origem para o regular processamento.

Em face de todo o exposto, **com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, anulo a r. sentença, de ofício, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que outra seja proferida, restando prejudicada a apelação.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018922-49.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018922-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TSL ENGENHARIA MANUTENCAO E PRESERVACAO AMBIENTAL S/A
ADVOGADO : SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189224920134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, objetivando a expedição de Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos perante a Receita Federal do Brasil e a Procuradoria da Fazenda Nacional, bem como a extinção do débito constante no processo administrativo n.º 13811.722.109/2013-21, relacionado ao saldo de multa imposta por atraso na entrega da Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), em 2012, alegando que, embora a referida declaração tenha sido entregue com atraso, efetuou o recolhimento da multa imposta, devidamente corrigida, fazendo jus à expedição da certidão em questão.

O pedido de liminar foi deferido.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a suspensão da exigibilidade do débito fiscal consistente na multa aplicada no Processo Administrativo n.º 13811.722.109/2013-21, enquanto pendente de análise as declarações retificadoras mencionadas na decisão, não podendo tal débito constituir óbice à expedição de Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos em nome da impetrante. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a impetrante, requerendo a reforma parcial da r. sentença, reiterando os termos da inicial.

Apelou também a União Federal, aduzindo que o requerimento do contribuinte não se enquadra entre as reclamações e recursos aptos a suspender a exigibilidade do crédito tributário, uma vez que não se encontra previsto em nenhuma lei reguladora do processo tributário administrativo, sendo impossível, portanto, a expedição da certidão pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvemento da apelação da impetrante e pelo provimento da apelação da União Federal e da remessa oficial.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Inicialmente, observo que a Constituição da República assegura, no art. 5º, XXXIV, "b", o direito à obtenção de certidões em repartições públicas, que não pode ser negado à requerente se regularmente requerido.

O cerne da questão ora trazida cinge-se à discussão dos requisitos autorizadores da expedição de Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos.

A necessidade de a certidão retratar com fidelidade a situação do contribuinte perante o Fisco impossibilita a expedição de Certidão Negativa de Débitos em existindo débitos, ainda que estejam com a exigibilidade suspensa. Nesta última situação, o contribuinte tem direito à denominada "certidão positiva com efeitos de negativa" expedida nos termos e para os fins do art. 206 do CTN, cujo teor a seguir transcrevo:

*Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, **ou cuja exigibilidade esteja suspensa.** (Grifei)*

Por sua vez, o art. 151, III do CTN dispõe que reclamações e recursos na esfera administrativa suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

III As reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo.

E conforme a jurisprudência emanada de nossos Pretórios, havendo impugnação do contribuinte à cobrança do tributo na esfera administrativa é cabível a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e a emissão da certidão positiva de débitos com efeitos de negativa:

TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 165 E 458 DO CPC - SÚMULA 284/STF - COMPENSAÇÃO - HOMOLOGAÇÃO INDEFERIDA PELA ADMINISTRAÇÃO - RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO - FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA.

- 1. É deficiente a fundamentação relativa aos arts. 165 e 458 do CPC quando o recorrente não aponta com clareza e precisão as teses e os dispositivos de lei federal sobre os quais o Tribunal de origem teria sido omissor. Aplicação da Súmula 284/STF.*
 - 2. As impugnações, na esfera administrativa, a teor do CTN, podem ocorrer na forma de reclamações (defesa em primeiro grau) e de recursos (reapreciação em segundo grau) e, uma vez apresentadas pelo contribuinte, têm o condão de impedir o pagamento do valor até que se resolva a questão em torno da extinção do crédito tributário em razão da compensação.*
 - 3. Interpretação do art. 151, III, do CTN, que sugere a suspensão da exigibilidade da exação quando existente uma impugnação do contribuinte à cobrança do tributo, qualquer que seja esta.*
 - 4. Nesses casos, em que suspensa a exigibilidade do tributo, o fisco não pode negar a certidão positiva de débitos, com efeito de negativa, de que trata o art. 206 do CTN.*
 - 5. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido.*
- (STJ, REsp n.º 1.187.710/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 22/06/2010)

No caso em apreço, a impetrante incorreu em erro ao lançar valores indevidos em sua Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) de 2012, cujo atraso na entrega ensejou a aplicação de multa no processo administrativo n.º 13811.722109/2013-21.

Conforme se denota da notificação de lançamento acostada às fls. 74/76, houve expressa informação acerca do procedimento a ser tomado pelo contribuinte em caso de eventual interposição de recurso:

*Fica o contribuinte acima identificado INTIMADO a recolher ou impugnar no prazo de trinta dias contados da ciência desta Notificação de Lançamento o presente crédito tributário.
A impugnação deve ser dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento e protocolada na unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil de sua jurisdição (...)*

Por sua vez, a própria impetrante, em sua exordial, afirma que perdeu o prazo para a interposição do recurso, não havendo que se falar, portanto, em suspensão do crédito tributário apta a permitir a emissão da Certidão Positiva com efeitos de Negativa de Débitos, *in verbis*:

A impetrante tentou até apresentar impugnação administrativa contra o valor da multa exigida (doc. 10). Porém, em razão de seu desconhecimento sobre as normas do processo administrativo, acabou fazendo-o intempestivamente, razão pela qual não conseguiu promover a discussão administrativa do débito e nem suspender sua exigibilidade.

Dessa forma, tendo o contribuinte apresentado impugnação intempestiva, não houve a necessária suspensão da exigibilidade do crédito tributário idônea a viabilizar a expedição da certidão pleiteada, razão pela qual de rigor a denegação da ordem.

Nesse mesmo sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgados proferidos por diversas Cortes Regionais:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RECURSO ADMINISTRATIVO JULGADO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ART. 151, III, DO CTN. CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITO DE NEGATIVA. ART. 206, CTN. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

- 1. Os recursos administrativos tidos como pendentes já se encontram decididos, inclusive com a lavratura de Termo de Perempção, conforme atesta a documentação juntada aos autos.*
- 2. Inexiste direito líquido e certo a amparar a pretensão da impetrante, se restou suficientemente demonstrado que a hipótese de suspensão de exigibilidade do crédito tributário, utilizada como fundamento do pedido e para concessão da segurança, não mais subsiste, ante a negativa de seguimento aos recursos interpostos no âmbito*

administrativo, bem assim pelo decurso do prazo sem impugnação do recorrente.

3. Remessa oficial provida.

(TRF1, REO n.º 0000195-74.2001.4.01.3301/BA, Rel. Des. Fed. Maria do Carmo Cardoso, Oitava Turma, DJ 28/05/2004, p. 225)

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. INTEMPESTIVIDADE DA DEFESA ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, III, ART. 205 C/C O ART. 206 DO CTN.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento recente, pacificou o entendimento no sentido de que qualquer impugnação do contribuinte na esfera administrativa enseja a suspensão do crédito tributário, com a emissão da respectiva certidão positiva com efeitos de negativa (REsp 850332/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28.05.2008, DJ. 12.08.2008). Ocorre que o débito noticiado pelo INSS após a prolação da sentença (NFLD n.º 35.134.490-0), que por falha administrativa não constou do relatório de restrições para emissão de certidões, foi notificado ao impetrante em 26/11/2001, tendo sido, entretanto, impugnado fora do prazo legal de 15 (quinze) dias previsto no artigo 37, §1o, da Lei n.º 8.212/91, ou seja, decorrido o prazo no dia 11/12/2001, a defesa administrativa somente foi apresentada em 13/12/2001. Conseqüentemente, o órgão da administração tributária afirmou a intempestividade da defesa administrativa.

Cumpra esclarecer que, após a decretação da revelia no processo administrativo fiscal, tem início um procedimento de cobrança amigável, nos termos do art. 21 do Decreto 70.235/72, diante da certeza e liquidez do crédito e sua conseqüente exigibilidade. Dessa forma, o débito em questão não se encontra com a exigibilidade suspensa, uma vez que a impugnação apresentada administrativamente é intempestiva, não se enquadrando na hipótese prevista no art. 151, III, do CTN.

(...)

3. A pretensão do INSS em obter o cancelamento da certidão expedida, a qual foi entregue ao advogado da impetrante, conforme certificado nos autos, está superada, tendo em vista que o prazo de validade da aludida certidão já se encontra exaurido. Cabe esclarecer, outrossim, que haverá obstáculo tão-somente para a emissão de novas certidões.

4. Remessa necessária e apelo conhecidos e providos.

(TRF2, AMS n.º 200051020060632/RJ, Rel. Juiz Federal Convocado José Antonio Neiva, Terceira Turma Especializada, j. 09/06/2009, DJU 25/06/2009, p. 98) (Grifei)

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. AUSÊNCIA DE PROVA DA SUFICIÊNCIA DA PENHORA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE NÃO VERIFICADA.

1. A Certidão Positiva com Efeitos de Negativa é cabível nos casos em o débito está amparado por uma das causas de suspensão da exigibilidade prevista no artigo 151 do CTN ou, sendo objeto de execução fiscal, foi apresentada penhora para garantir a dívida.

2. **A impugnação ao lançamento apresentada intempestivamente não tem o efeito de instaurar a fase litigiosa do processo administrativo e, por conseguinte, não suspende a exigibilidade do crédito tributário, consoante extrai-se do Decreto n.º 70.235/72.**

3. Somente a penhora suficiente para garantir a integralidade do crédito executado tem o condão de autorizar a expedição da certidão de regularidade fiscal requerida nos termos do artigo 206 do CTN.

4. Inexistindo nos autos qualquer elemento que comprove a suficiência da penhora, não é cabível a emissão de CPD-EN.

(TRF4, AMS n.º 2006.71.00.045342-6, Rel. Juíza Federal Vânia Hack de Almeida, Segunda Turma, D.E. 09/07/2008)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGTR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR FORÇA DE IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS.

1. A certidão negativa de débito não pode ser negada se os débitos impeditivos ao seu fornecimento estiverem pendentes de decisão na via administrativa. A apresentação intempestiva de impugnação administrativa não suspende a exigibilidade do crédito.

2. **As informações no mandado de segurança (prestadas pela mesma autoridade a quem competiria decidir sobre a impugnação) dão conta de que a impugnação administrativa apresentada contra a NFLD foi intempestiva - fato este impeditivo do direito do agravante. Assim, vê-se que o crédito tributário devidamente lançado não se encontra com a exigibilidade suspensa, de maneira que não haveria direito à almejada certidão positiva de débito, com efeito negativo.**

3. O fato de ainda não haver sido proferida decisão na via administrativa não aproveita à agravante, eis que a mesma autoridade a quem compete decretar a intempestividade do recurso administrativo já a declarou nos autos do mandado de segurança, ao prestar as suas informações. Se a intempestividade já é tida como certa, não há razão, portanto, para se determinar a expedição da CPD-EM requerida.

4. *Agravo improvido.*

(TRF5, AG n.º 200605000167208/CE, Rel Des. Fed. Joana Carolina Lins Pereira (Convocada), Segunda Turma, j. 09/10/2007, DJ 11/08/2008, p. 200) (Grifei)

Resta, portanto, prejudicado o pedido da parte autora em seu apelo de extinção do débito referente ao Processo Administrativo n.º 13811.722109/2013-21.

Indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei n.º 12.016/2009.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação da impetrante e dou provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial**, para denegar a segurança.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004083-98.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.004083-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : MARCOS ALVES PINTAR
ADVOGADO : SP334026 THATIANA DA SILVA NASCIMENTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040839820134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

Decisão

Reconsidero e torno sem efeito a decisão de fls. 84/85, restando prejudicado o agravo legal de fls. 87/90, razão pela qual lhe nego seguimento (CPC, art. 557, *caput*).

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado para afastar a exigência de apresentação de procuração por instrumento público para representação de outorgante incapaz junto às agências do INSS.

O r. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, uma vez que no curso do processo o INSS revogou a exigência arrostada. Custas *ex lege* e sem condenação em honorários advocatícios.

O impetrante opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Apelou o impetrante, requerendo que o INSS seja condenado ao reembolso das custas e demais despesas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

No caso vertente, o processo foi extinto sem resolução do mérito diante da carência da ação pela superveniente perda do objeto. Daí porque a expressão utilizada na sentença (*custas ex lege*) carece de clareza, pois não há como saber a quem foram carreados os ônus da sucumbência.

A questão deve ser resolvida à luz do princípio da causalidade.

Em suma, nos casos de extinção do processo sem resolução do mérito, cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência.

Como bem ressaltado por Cândido Rangel Dinamarco, ao se referir ao citado princípio:

Responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito. Não se trata de atribuir ilicitude ao exercício da ação ou defesa, que constituem superiores garantias constitucionais, mas somente de encarar objetivamente essas condutas como causadoras de despesas, pelas quais o causador deve responder (Liebman).

(Instituições de Direito Processual Civil, Volume II. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 648)

A propósito do tema, cito o seguinte aresto:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. PRINCÍPIO TANTUM DEVOLUTUM QUANTUM APPELLATUM. CONDENAÇÃO. REEMBOLSO DE CUSTAS. 1. Em face do princípio tantum devolutum quantum appellatum, restringe-se a apreciação do recurso apenas à matéria impugnada, pois, como deixou exarado o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, "da mesma forma que se faz necessária a impugnação específica na contestação, deve o apelante impugnar ponto por ponto da sentença, sob pena de não se transferir ao juízo 'ad quem' o conhecimento da matéria em discussão" (RESP nº 50.036/PE, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU, 03.06.1996, p. 19.256). 2. Com efeito, pagamento e reembolso de custas comportam noções distintas, sendo razoável a condenação da União Federal no reembolso das custas, em face da aplicação do princípio da causalidade para entender que, aquele que deu causa ao processo, deverá suportar os ônus da sucumbência. 3. Apelação a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Turma Suplementar da Segunda Seção, AMS 00735537519924036100 Rel. Juiz Convocado Valdeci dos Santos, DJF3 17/09/2008).

Diante da revogação da exigência impugnada pelo próprio INSS, infere-se que foi a autarquia quem deu causa à demanda, devendo responder pelos ônus da sucumbência.

Assim, diante da imprecisão do pedido deduzido na inicial de *condenação da Autoridade Coatora a arcar com todas as despesas que a Impetrante teve para ingressar com a ação* (fl. 05), mister definir quais as verbas de sucumbência serão fixadas.

O fato de o impetrante requerer a condenação "da Autoridade Coatora" não impede seja o INSS condenado, tendo em vista que as verbas de sucumbência constituem pedido implícito, devendo ser fixadas de ofício pelo Juízo. De outro lado, em se tratando de mandado de segurança, os honorários advocatícios de sucumbência não são devidos (Lei 12.016/09, art. 25 e S. 105/STJ).

Porém, mesmo em sede mandamental, é cabível a condenação ao pagamento das custas processuais.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. SÚMULA 105/STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS EM PARTE. 1. Ao dar provimento ao recurso especial do ora recorrido e inverter a condenação nos ônus sucumbenciais, esta Corte Superior deveria, aplicando o direito à espécie (art. 257 do RISTJ), ter determinado a exclusão da verba honorária fixada pelo Tribunal de origem, haja vista o entendimento jurisprudencial já sedimentado no sentido de que "na ação de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios" (Súmula 105/STJ). 2. Dessa forma, devem ser parcialmente acolhidos os presentes declaratórios, a fim de afastar a condenação em honorários advocatícios, mantendo-se, entretanto, a inversão da sucumbência no tocante às custas processuais.

(STJ, Primeira Turma, EDRESP 200401756492, Min. Rel. Denise Arruda, DJ 31/08/2008)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação** para determinar ao INSS o reembolso das custas processuais adiantadas pelo impetrante, cujo recolhimento ficou devidamente comprovado nos autos.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000461-59.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.000461-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : RAQUEL MIRANDA PANIAGO
ADVOGADO : MS015676 THIAGO LUIZ PEIXER CARMINATI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00144467420134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001176-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001176-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : UNIMAR AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA
ADVOGADO : SP164983 CRISTINA WADNER D ANTONIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00128130720134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação anulatória de débito tributário ajuizada com o objetivo de suspender a exigibilidade da multa decorrente do processo administrativo nº 11128.004238/00-31, deferiu a antecipação de tutela pleiteada.

Com alegações envolvendo a higidez do lançamento tributário, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o caput e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar

provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º- A. A ação anulatória de crédito já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o credor de ajuizar a execução fiscal, situação que, *prima facie*, afasta a plausibilidade do direito invocado pela agravante.

Nesse sentido são os precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste E. Tribunal, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR, PERANTE O STJ, VISANDO À ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL DEFINITIVAMENTE JULGADO, OU, SUCESSIVAMENTE, A SUSPENSÃO DO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO.

1. *Definitivamente apreciado o recurso cujo efeito suspensivo se buscou garantir, verifica-se, na hipótese, a perda do interesse de agir para propor medida cautelar inominada.*

2. *A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a fim de inibir atos executórios, em sede de execução fiscal já instaurada, somente é possível mediante o depósito integral e em dinheiro do valor do tributo questionado, nos termos do art. 151, II do CTN. Reforça tal conclusão o art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, que exige, para efeito de discussão de débito inscrito em dívida ativa nos autos de ação anulatória, o "depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos". No mesmo sentido também o enunciado da Súmula 112/STJ, de seguinte teor: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".*

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

(STJ; AGRMC nº 12538/MS; 1ª Turma; rel. Min. Teori Albino Zavascki; DJ 17/05/2007)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 38 DA LEI Nº 6.830/80 - DEPÓSITO PREPARATÓRIO DO VALOR DO DÉBITO.

1. *Rejeita-se a preliminar suscitada pela agravada, relativamente a negativa de seguimento do agravo, por não estar o mesmo instruído com cópias autenticadas do feito principal. Com efeito, o procurador da agravante, às fls. 15, responsabilizou-se pela autenticidade das cópias que instruem o recurso, sendo perfeitamente cabível, por analogia, a aplicação do disposto no artigo 544, § 1º, do CPC. Além do mais, a agravada não demonstrou que as cópias que instruem a exordial estão em desconformidade com aquelas que estão juntadas ao feito principal.*

2. *Prejudicado o agravo regimental.*

3. *A propositura de ação anulatória, sem que tenha sido efetuado o depósito prévio e integral do valor em discussão, conforme determina o artigo 38 da Lei nº 6.830/80, não obsta o ajuizamento da execução fiscal junto ao Juízo especializado, dada a finalidade diversa dos feitos.*

4. *Precedentes jurisprudenciais do C. STJ e desta Sexta Turma: RESP nº 726309/RS, 1ª Turma, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, julgado em 09/05/2006, DJ 25.05.2006, pág. 166; AG nº 2003.03.00.005161-4/SP, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, julgado em 17/09/2003, DJU 03/10/2003, pág. 842.*

5. *No caso vertente, a agravante não logrou comprovar haver realizado o depósito judicial exigido pelo artigo 38 da referida norma legal.*

6. *Agravo regimental prejudicado. Preliminar afastada. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(TRF3; AG nº 200703000105112/SP; Des. Fed. Lazarano Neto; DJ 09/05/08)

Impende destacar que o C. STJ se manifestou sobre o tema no REsp nº 962.838/BA pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AJUIZAMENTO DE AÇÃO ANULATÓRIA DO CRÉDITO FISCAL. CONDICIONAMENTO AO DEPÓSITO PRÉVIO DO MONTANTE INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. *A propositura de ação anulatória de débito fiscal não está condicionada à realização do depósito prévio previsto no art. 38 da Lei de Execuções Fiscais, posto não ter sido o referido dispositivo legal recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em virtude de incompatibilidade material com o art. 5º, inciso XXXV, verbis: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".*

2. *"Ação anulatória de débito fiscal. art. 38 da lei 6.830/80. Razoável a interpretação do aresto recorrido no sentido de que não constitui requisito para a propositura da ação anulatória de débito fiscal o depósito previsto no referido artigo. Tal obrigatoriedade ocorre se o sujeito passivo pretender inibir a Fazenda Pública de propor a execução fiscal. Recurso extraordinário não conhecido." (RE 105552, Relator Min. DJACI FALCAO, Segunda Turma, DJ 30-08-1985)*

3. *Deveras, o depósito prévio previsto no art. 38, da LEF, não constitui condição de procedibilidade da ação anulatória, mas mera faculdade do autor, para o efeito de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, inibindo, dessa forma, o ajuizamento da ação executiva fiscal, consoante a jurisprudência pacífica do E. STJ. (Precedentes do STJ: AgRg nos EDcl no Ag 1107172/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 11/09/2009; REsp 183.969/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/03/2000, DJ 22/05/2000; REsp 60.064/SP, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/04/1995, DJ*

15/05/1995; REsp 2.772/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995)

4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

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

(Primeira Seção; Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 18/12/2009)

Por outro lado, verifico a necessidade de produção de provas em contraditório, razão pela qual, apenas com os argumentos e documentos trazidos no presente agravo, torna-se inviável a sua suspensão prévia.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001847-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001847-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MARA APARECIDA ALARCAO MORAIS OLIVEIRA e outros
: ANDREA DAHER ALCICI
: FERNANDA PEREIRA FERRARO
ADVOGADO : RJ124947 THIAGO DE ARAUJO COELHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00116733520134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007105-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007105-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : EAB ADMINISTRADORA DE BENS S/A
ADVOGADO : SP188841 FÁBIO ROBERTO GIMENES BARDELA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 00277695720038260590 1FP Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, determinou a penhora sobre 10% (dez por cento) de seu faturamento, a título de reforço de penhora.

Assevera não ter sido intimada para manifestar-se acerca do pedido de reforço de penhora formulado pela exequente, tendo-lhe sido subtraída a possibilidade de indicar novos bens para a penhora, em patente afronta aos princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, e da regra prevista no art. 620 do Código de Processo Civil, segundo a qual a execução deve processar-se do modo menos gravoso ao devedor.

Aduz ser excessivo o percentual indicado para a penhora sobre o faturamento, de molde a inviabilizar a continuidade de suas atividades regulares.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, *caput*, e § 1º - A.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.

Por seu turno, o artigo 11, da Lei nº 6.830/80 determina que a penhora ou arresto obedeça à seguinte ordem: 1- dinheiro; 2- títulos da dívida pública ou de crédito que tenham aceitação no mercado; 3- pedras e metais preciosos; 4- imóveis; 5- navios e aeronaves; 6- veículos; 7- móveis ou semoventes; e, 8- direitos e ações.

Do compulsar dos autos, denota-se não terem sido localizados bens passíveis de penhora, razão pela qual pleiteou a exequente o bloqueio dos ativos financeiros da executada por meio do sistema BACEN JUD.

Deferida a medida, logrou-se bloquear parcela ínfima do montante devido (fls. 305/307), o que levou a União Federal a requerer a penhora sobre o faturamento da empresa, a título de reforço de penhora.

No tocante à penhora sobre o faturamento, tem-se que, malgrado essa providência não conste do rol do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa.

Nesse sentido, é o entendimento do C. STJ, no particular:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. PRECEDENTES.

1. (...)

2. *A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que é possível a penhora sobre percentual do faturamento ou rendimento de empresas, desde que em caráter excepcional, ou seja, após não ter tido resultado a tentativa de constrição sobre outros bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei de Execução Fiscal e, ainda, que haja nomeação de administrador, com apresentação da forma de administração e esquema de pagamento, consoante o disposto nos artigos 677 e 678 do CPC.*

3 (...)"

(RESP nº 751103/RJ; 2ª Turma; Relator Min. Castro Meira; v.u.; DJ 22/08/2005)

No caso dos autos, denota-se ter sido inicialmente determinada a constrição dos ativos financeiros da agravante por meio do sistema BACEN JUD, tendo sido penhorados R\$ 5.768,22 (cinco mil, setecentos e sessenta e oito reais e vinte e dois centavos), quantia insuficiente a garantir o débito.

Instada, a exequente requereu a penhora de 30% (trinta por cento) sobre o faturamento mensal da executada.

Sobreveio, então, a decisão recorrida, por meio da qual determinou-se a penhora sobre 10% do faturamento bruto mensal da empresa executada.

Do compulsar dos autos, denota-se não ter a agravante demonstrado, antes da decretação medida questionada, a existência de outros bens passíveis de penhora e suficientes para a garantia do crédito tributário que possam suprir a penhora sobre 10% (dez por cento) do faturamento, determinada, ressalte-se, após uma tentativa malsucedida de bloqueio de seus ativos financeiros.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, para determinar a redução da penhora realizada, de 10% (dez por cento) para 5% (cinco por cento) do faturamento bruto mensal da agravante.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem, com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de maio de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2510/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006548-46.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.006548-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : JMG IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP240274 REGINALDO PELLIZZARI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00065484620134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal, em que se alega a irregularidade das certidões da dívida ativa.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido e reconheceu a suspensão da exigibilidade dos créditos objeto das inscrições 80.4.04.001397-26 e 80.6.04.038646-55, bem como suspendeu a execução em relação a tais créditos. Em razão da sucumbência recíproca, houve compensação dos honorários advocatícios. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Em razão da remessa oficial, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Há que ser provida, em parte, à remessa oficial.

De fato, de acordo com o entendimento consolidado no âmbito desta C. Turma, não se admite a pretensão do

contribuinte de incluir os débitos em programa de parcelamento, haja vista a vedação imposta pelo art. 15, da Lei n.º 9.311/96, que instituiu a CPMF, conforme transcrição, *in verbis*:

Art. 15. É vedado o parcelamento do crédito constituído em favor da Fazenda Pública em decorrência da aplicação desta Lei.

É entendimento assente que o aludido dispositivo continua válido e eficaz, uma vez que veicula normas específicas quanto ao recolhimento da CPMF, não tendo sido revogado pelas Leis n.º 10.522/02 e n.º 11.941/09, normas com nítido caráter geral.

Portanto, uma vez que a inclusão dos referidos débitos no programa de parcelamento foi indeferida no âmbito administrativo, por não cumprir os requisitos legais, não há que se falar em direito ao parcelamento de seus débitos de CPMF, nos termos da Lei n.º 11.941/2009.

Ademais, nem se diga que a perda da eficácia da Lei n.º 9.311/96 implicaria possibilidade de parcelamento dos créditos relativos à CPMF. Com efeito, depreende-se do art. 105 do CTN que o tributo é regido pela lei vigente à época do fato gerador. Nessa medida, se a lei específica em vigor na ocasião vedava o parcelamento, o óbice subsiste quanto aos fatos geradores ocorridos sob a sua égide. Em outras palavras, valendo-se do já mencionado critério da especialidade, o art. 15, da Lei n.º 9.311/96 é aplicável ao caso vertente, eis que se refere a fatos geradores ocorridos quando o diploma legal ainda estava em vigor.

Acerca da impossibilidade de parcelamento de débitos concernentes à CPMF, trago à colação os seguintes precedentes desta C. Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO RETIDO. REITERAÇÃO. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA. CPMF. ATRASO NO PAGAMENTO. JUROS DE MORA E MULTA EM PERÍODO ACOBERTADO POR DECISÃO LIMINAR POSTERIORMENTE CASSADA. INCIDÊNCIA. ART. 63, § 2º DA LEI Nº 9.430/96. INAPLICABILIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.037/00. PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE. PARCELAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO CONTIDA NO ART. 15 DA LEI Nº 9.311/96.

1. Agravo retido não conhecido, uma vez que a parte deixou de reiterá-lo expressamente nas razões de apelação, conforme o disposto no art.523, § 1º, do Código de Processo Civil.

2. O sindicato é parte legítima para defesa dos interesses de seus associados e dos integrantes da categoria que alberga.

3. É inaplicável o disposto no § 2º do art. 63 da Lei nº 9.430/96. Verifica-se que a autora deixou transcorrer o prazo de 30 (trinta) dias da publicação da decisão que revogou a liminar anteriormente concedida, sem que efetuasse o pagamento da contribuição.

4. O E. Superior Tribunal de Justiça já consolidou o entendimento de que é legítima a retenção da CPMF acrescida de multa e juros de mora no período acobertado por liminar, conforme disposto no art. 46, III, da Medida Provisória nº 2.037, reeditada sob o nº 2.158-35, de 24.8.2001, norma que prevalece em razão do princípio da especialidade. Precedentes.

5. O parcelamento de débitos concernentes à CPMF é vedado pelo art. 15 da Lei nº 9.311/96, que continua válida e eficaz e veicula normas específicas quanto ao recolhimento dessa contribuição, devendo ser observada.

6. Agravo retido não conhecido. Preliminar rejeitada. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, providas. (TRF3, AC n.º 0013863-61.2005.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, Sexta Turma, j. 20/01/2011, e-DJF3 26/01/2011, p. 441) (grifei)

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CPMF. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Não se configura possível sustentar, como pretende a Apelante, a especialidade da Lei n. 11.941/2009 no que tange ao parcelamento em questão, a ensejar a revogação do art. 15, da Lei n. 9.311/96, o qual veda expressamente o parcelamento de débitos tributários de CPMF.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

(TRF3, AMS n.º 0009832-89.2010.4.03.6110, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, Sexta Turma, j. 04/04/2013, e-DJF3 11/04/2013) (grifei)

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO

DE SEGURANÇA. CPMF. MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

I- Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

III - Entendo não ser possível sustentar, como pretende a Apelante, a especialidade da Lei n. 11.941/2009 no que tange ao parcelamento em questão, a ensejar a revogação do art. 15, da Lei n. 9.311/96, o qual veda expressamente o parcelamento de débitos tributários de CPMF.

IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática.

V - Agravo Legal improvido.

(TRF3, AMS n.º 0010891-11.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, Sexta Turma, j. 07/02/2013, e-DJF3 21/02/2013) (grifei)

DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - CPMF - MP Nº 2.037 ATUAL MP Nº 2.158-35/2001 - LIMINAR - REVOGADA - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - MULTA - INCIDÊNCIA - PARCELAMENTO - IMPOSSIBILIDADE. 1. A Medida Provisória n.º 2.037/2000, atual reedição n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2.001, com o escopo de proceder à cobrança dos valores relativos à CPMF que estiveram com a exigibilidade suspensa em virtude de concessão de liminar ou de antecipação dos efeitos da tutela, as quais foram posteriormente revogadas, determinou a sua retenção e recolhimento pelas instituições financeiras, a quem cabe a apuração e registro dos valores devidos no período em que a contribuição deixou de ser recolhida, bem como efetuar o débito em conta de seus clientes-contribuintes. 2. A IN n.º 89/00 regulou a cobrança da CPMF que deixou de ser recolhida por força de decisão judicial e estabeleceu que o valor da CPMF será acrescido de juros de mora e a multa moratória a partir do 1º dia do mês subsequente à data do recolhimento, ou seja, a data da revogação da medida judicial que suspendeu a exigibilidade da contribuição. 3. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Não merece ser acolhido o pedido de parcelamento do débito relativo à CPMF, diante da vedação imposta pelo art. 15 da Lei n.º 9.311/96. 5. A Lei n.º 10.522/02 não revogou tácita ou expressamente a Lei n.º 9.311/96, restringindo-se a dispor sobre regras gerais da concessão de parcelamento.

(TRF3, AMS 00130397320034036100, Rel. Juiz Conv. MIGUEL DI PIERRO, Sexta Turma, j. 23/10/2008, DJF3 01/12/2008)

Por fim, no tocante à inscrição n.º 80.4.04.001397-26, houve parcelamento do débito nos termos da Lei n.º 11.941/2009.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à remessa oficial** para determinar o prosseguimento da execução fiscal em relação à inscrição n.º 80.6.04.038646-55.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 11149/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038047-53.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.038047-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089720 ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRACEMA DOS SANTOS DA SILVA
ADVOGADO : SP027593 FABIO NOGUEIRA LEMES
No. ORIG. : 05.00.00192-4 2 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026292-61.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026292-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : LAURI RICCI
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
No. ORIG. : 07.00.00288-2 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO: INOCORRÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE: DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Os embargos de declaração não são cabíveis para reexame do mérito da decisão da Turma. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade.

2. Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido e indevido caráter infringente, objetivando, perante a Turma, o re julgamento da causa, porém em detrimento da competência das instâncias superiores para a revisão do acórdão proferido.

3. Os requisitos previstos no artigo 535 do Código de Processo Civil devem ser observados nos embargos de declaração destinados ao prequestionamento.
4. Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata implantação do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).
5. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003558-43.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.003558-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO MENDONCA BARRETO
ADVOGADO : SP151290 HENRIQUE DE ARRUDA NEVES e outro
No. ORIG. : 00035584320094036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022154-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022154-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA EVANGELISTA DE MELLO SILVA
ADVOGADO : SP131918 SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG. : 04.00.00119-7 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005872-85.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005872-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSALINA TARIFA EDERLI
ADVOGADO : SP262452 RAFAEL ZACHI UZELOTTO e outro
No. ORIG. : 00058728520114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000362-10.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000362-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ROSA IRANI DIAS BUENO
ADVOGADO : SP155088 GEOVANE DOS SANTOS FURTADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258362 VITOR JAQUES MENDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003621020114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

2. Ante a existência de início de prova material corroborada pela prova oral, resta indubitável a condição de trabalhadora rural da autora à época do nascimento de seu filho, fazendo jus ao salário-maternidade pleiteado.

3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.

4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000166-66.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000166-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP013402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANDERLEI ALMEIDA DE SOUZA
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001666620124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - *caput*), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. No caso dos autos, o Laudo Pericial atesta que o requerente apresenta quadro de queimadura cutânea ocorrida em 2010, não apresentando no momento da perícia incapacidade total e permanente para o trabalho. Em que pese a miserabilidade do autor para suprir as suas necessidades, a deficiência do autor não restou demonstrada. Ressalta-se que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009937-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009937-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ESTELINA MATOS DE SOUZA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
No. ORIG. : 10.00.00037-7 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009940-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.009940-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIA DE FATIMA ROSSI GIROTTO
ADVOGADO : SP131014 ANDERSON CEGA
No. ORIG. : 11.00.00031-0 3 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010721-11.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010721-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : DARCY MENGALI TREVISAN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229341 ANA PAULA PENNA BRANDI
No. ORIG. : 12.00.00060-2 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014018-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014018-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTA MARIA RUSSO SIMPLICIO
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
No. ORIG. : 12.00.00100-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE

DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016229-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016229-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA GILDETE BARROS BALBINO
ADVOGADO : SP194142 GEANDRA CRISTINA ALVES PEREIRA
No. ORIG. : 00525954620128260651 1 Vr VALPARAISO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018350-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018350-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CARLOS LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
No. ORIG. : 11.00.00025-9 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022550-86.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022550-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO MATIAS incapaz
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
No. ORIG. : 11.00.00041-8 1 Vr ITAPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022713-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022713-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LOURDES BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
CODINOME : LOURDES BENEDITA DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00054-1 2 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023799-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023799-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GENI ALVES ARTIAGA
ADVOGADO : SP247281 VALMIR DOS SANTOS
No. ORIG. : 10.00.00130-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025130-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025130-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALAIDE MARIA ABUD DOS SANTOS
ADVOGADO : SP119281 JOAQUIM ARTUR FRANCISCO SABINO
No. ORIG. : 09.00.00155-4 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026212-58.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026212-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELIANE APARECIDA DOS SANTOS BASSO
ADVOGADO : SP169257 CLAUDEMIR GIRO
No. ORIG. : 11.00.00110-0 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes as hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Hipótese em que os embargos declaratórios são opostos com nítido caráter infringente.

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029306-14.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.029306-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : LEONOR AMELIA ROCHA
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GO034208 CAROLINA ARANTES NEUBER LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.01436-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. IMPROVIMENTO.

1. A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade - caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.
2. Quanto à comprovação do labor rural, não há qualquer registro de que a autora tenha, de fato, exercido atividades rurais. A prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.
3. Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática, que merece ser sustentada.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000538-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000538-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AGRAVANTE : EVANDRO DE MORAES GARCIA
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00192628119994036100 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, *CAPUT* DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS ENTRE DATA DA HOMOLOGAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS E INSCRIÇÃO DO PAGAMENTO (EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU OFÍCIO REQUISITÓRIO). DESCABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO.

- 1 - Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.
- 2 - A decisão monocrática ora vergastada foi proferida segundo as atribuições conferidas ao Relator do recurso pela Lei nº 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 do Código de Processo Civil, ampliando seus poderes para não só para indeferir o processamento de qualquer recurso (juízo de admissibilidade-caput), como para dar provimento a recurso quando a decisão se fizer em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores (juízo de mérito - § 1º-A). Não é inconstitucional o dispositivo.

3 - Não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual ocorrida entre a liquidação do valor devido - verificada após a definição do *quantum debeat*, com a homologação da conta, com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o decurso *in albis* do prazo para a Fazenda Pública opô-los - até a expedição da RPV ou do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.

4 - Não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório ou RPV. Os juros somente voltarão a ser devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento da RPV no prazo de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, ou do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado em 31 de dezembro do ano subsequente, nos termos do art. 100 da Constituição Federal.

5 - O STF ao julgar o Agravo de Instrumento nº 492779-1, em 13/12/2005, entendeu serem descabidos os juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório, porque esse lapso também integraria o iter necessário ao pagamento.

6 - Como se vê, a decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. O recurso ora interposto não tem, em seu conteúdo, razões que impugnem com suficiência a motivação exposta na decisão monocrática.

7 - Agravo regimental conhecido como agravo legal e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2511/2014

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008153-24.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.008153-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: IOLANDA DUARTE DE LIMA
ADVOGADO	: SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
	: SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
	: SP099527 PAULO EDUARDO LYRA MARTINS PEREIRA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da citação da corrê (30.05.2011 - fl. 186), bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas atrasadas. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução dos honorários advocatícios.

Por sua vez, em recurso adesivo, pleiteia a parte autora, a reforma parcial da r. sentença, para que o termo inicial seja fixado na data da citação do INSS.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da LEI Nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cuius*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; c) da qualidade de segurado do falecido; e d) carência de 12 meses.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 15, 52, 132/133 e 144, o óbito, a qualidade de segurado e carência (recebendo o benefício de aposentadoria por invalidez) e a condição de dependente (companheira), deve a ação ser julgada procedente.

Então, acerca da comprovação de relação conjugal e de outras condições necessárias para receber a pensão, há declaração do hospital em que o *de cuius* ficou internado, qualificando a parte autora como sua companheira, tudo corroborado pela prova testemunhal. Esses aspectos servem para confirmar a convivência e a relação de dependência entre a parte-requerente e o *de cuius*.

Assim, pelo que consta dos autos, a parte-requerente e o *de cuius* viviam maritalmente, em coabitação e formando uma unidade familiar, na qual verificava-se dependência econômica mútua, do que resulta união estável para fins do art. 226, § 3º, da Constituição Federal, e da lei previdenciária.

Saliente-se que, a teor da jurisprudência consolidada pela Terceira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, acolhida por este Tribunal, no que toca à união estável, sua comprovação, inclusive para efeito de concessão de pensão por morte, pode ser feita por qualquer meio de prova em direito admitido, sendo desnecessário início de prova material, eis que não exigido pela legislação previdenciária, podendo, assim, ser comprovada apenas por prova testemunhal.

Nesse sentido, os arestos abaixo transcritos:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA DE SEGURADO FALECIDO. CONDIÇÃO DE BENEFICIÁRIA. COMPROVAÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. DESNECESSIDADE. DECRETO 77.077/76.

- O art. 14 do Decreto 77.077/76 em nenhum momento exigiu o início de prova material para fins de comprovação da convivência conjugal do ex-segurado e companheira para fins de concessão de pensão por morte à última.

- Na disciplina da matéria, há ressalva expressa (parágrafo primeiro do artigo em análise) no sentido de que qualquer prova 'capaz de constituir elemento de convicção' será suficiente à certificação da vida em comum.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ; Sexta Turma; RESP 200100772070; Rel. Min. Vicente Leal; DJ data: 18.11.2002, p. 300, RSTJ vol. 164, p. 539)

Pensão por morte. União estável (declaração). Prova exclusivamente testemunhal (possibilidade). Arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil (aplicação).

1. No nosso sistema processual, coexistem e devem ser observados o princípio do livre convencimento motivado do juiz e o princípio da liberdade objetiva na demonstração dos fatos a serem comprovados (arts. 131 e 332 do Cód. de Pr. Civil).

2. Se a lei não impõe a necessidade de prova material para a comprovação tanto da convivência em união estável como da dependência econômica para fins previdenciários, não há porque vedar à companheira a possibilidade de provar sua condição mediante testemunhas, exclusivamente. (grifei)

3. Ao magistrado não é dado fazer distinção nas situações em que a lei não faz.

4. Recurso especial do qual se conheceu, porém ao qual se negou provimento.

(STJ, REsp nº 783697/GO, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. 20/06/2006, v.u., DJ 09/10/2006, p. 372).

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data da citação do INSS (20.10.2000 - fl. 56), à falta de requerimento administrativo, e uma vez que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo fixado no art. 74, I, da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput* e §1º-A, do CPC, **NÃO CONHEÇO DO REEXAME NECESSÁRIO; DOU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO**, para fixar o termo inicial a partir da data da citação do INSS (20.10.2000) e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; e, explicitar que a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça), mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nosterms da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002728-31.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002728-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119039B JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELMO TEIXEIRA LIMA

ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na ação previdenciária, condenando o réu a reconhecer como especiais o período de 11.02.1977 a 09.08.2000, laborado na empresa "Companhia Antartica Paulista - IBBC", procedendo à revisão da aposentadoria por tempo de contribuição proporcional desde a data do requerimento administrativo, elevando percentual para 76%. As diferenças em atraso, observada a prescrição quinquenal, deverão ser corrigidas monetariamente, acrescidas de juros de mora de 1% ao mês, devendo incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação e, após, calculados mês a mês de forma decrescente. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor das diferenças vencidas desde a data do requerimento administrativo até a data da sentença, observada a Súmula 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Sem custas processuais.

O INSS, em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, argumentando a inexistência de norma que regulamentasse a conversão do tempo especial em comum antes da edição da Lei nº 6.887/80; a não comprovação da efetiva exposição ao agente agressivo, de forma habitual e permanente; que o uso de equipamento de proteção individual neutraliza o agente insalubre da atividade desenvolvida; que a conversão do tempo especial em comum só seria cabível para o período trabalhado até 28 de maio de 1998 e, por fim, que o fator de conversão de 1,2 para o período laborado anteriormente a 21/07/1992. Requer, subsidiariamente, a aplicação da correção monetária a partir do ajuizamento da ação, a não incidência de honorários advocatícios sobre as parcelas vincendas, devendo esses não serem superiores a cinco por cento, o estabelecimento de juros de mora em patamar não superior a meio por cento ao mês a partir da citação até a vigência do novo Código Civil.

Apresentadas contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório, passo a decidir.

Consoante se verifica dos autos, o MM. Juízo de 1º Grau julgou procedente o pedido do autor, para condenar o réu a converter o tempo de trabalho em condições especiais referente ao período de 11/02/1977 a 09/08/2000, em tempo comum e somá-lo ao tempo de serviço comum já reconhecido administrativamente.

A sentença recorrida merece reparo somente no que se refere aos juros moratórios, pois vejamos.

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 70, do Decreto n.º 3.048/1999.

Não merece acolhimento qualquer alegação de limitação temporal quanto à conversão relativamente aos períodos anteriores à edição da Lei nº 6.887/1980 ou posteriores à Lei nº 9.711/1998, pois, como já decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal, no RE 392.559, de relatoria do DD. Ministro GILMAR MENDES: "Na conversão do tempo especial em comum, aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria".

No presente caso concreto, as Informações sobre Atividades com Exposições a Agentes Agressivos (fls. 73 e 75), bem como o Laudo Técnico Individual para fins de Aposentadoria Especial nº 243/2000 (fls. 74), atestam que o autor, no período em questão, exercia as suas atividades exposto, de modo habitual e permanente, não ocasional e nem intermitente, durante toda a sua jornada de trabalho, a níveis de ruído contínuo acima de 90 decibéis.

Os referidos documentos ainda trazem a informação de que a exposição ao ruído foi analisada por ocasião da emissão do laudo, mas eram as mesmas do período de trabalho do segurando, não tendo ocorrido mudança significativa no decorrer do tempo que alterasse as avaliações e/ou condições.

Destaco que é assente o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurando em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

O requerimento do benefício deu-se em data posterior à Lei 8.213/91, devendo, portanto, ser aplicado o fator de conversão de 1,40, mais favorável ao segurando, como determina o artigo 70 do Decreto nº 3048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 4.827/03.

Assim, direito assiste ao autor à aposentadoria por tempo de contribuição integral, em percentual de 76% do salário de benefício, uma vez que desde o requerimento administrativo da benesse buscou comprovar sua sujeição ao agente insalubre ruído nos períodos acima mencionados (fl. 45/47).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa 6% (seis por cento) ao ano até 11/01/2003, nos termos dos artigos 1.062 do Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que, a partir dessa data são devidos à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, conforme entendimento desta Turma (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas processuais.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** somente quanto aos consectários legais, na forma acima fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029973-78.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.029973-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : MARILIA LOPES NUNES incapaz

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 1202/2267

ADVOGADO : SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS
REPRESENTANTE : FLORISA LOPES NUNES
ADVOGADO : SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00075-8 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida (fls. 181/187) julgou **improcedente** o pedido sob o fundamento de ausência do requisito da miserabilidade. Condenou-a ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios, fixando estes em R\$622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), com correção monetária de acordo com a tabela prática do E. TJ/SP. Contudo, tais pagamentos foram suspensos por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte requerente apela às fls. 191/193 pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício. Pugna pela concessão do benefício desde a data da citação, com o devido pagamento pelo Instituto Previdenciário das parcelas vencidas, acrescidas de juros, correção monetária e verba honorária.

Sem a apresentação de contrarrazões pelo INSS, os autos vieram a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 203/206).

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (certidão de nascimento - fl. 11), tendo nascido em 24 de julho de 1960, a autora possui, atualmente, 53 anos, não estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa.

Por outro lado, é considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

De fato, o r. Perito Médico conclui à fl. 166, *verbis*: "*As alterações diagnosticadas geram uma incapacidade total e permanente para o desempenho de sua atividade habitual. Existe a necessidade da supervisão de terceiros para todas as atividades da vida diária.*" (grifo meu)

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiária da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIns nºs 1.232-1-

DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, in verbis: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. **Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.**" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido.**" (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.). "**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido.**" (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."**(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal *per capita*

inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de ¼ do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para ½ do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: "*Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de ½ salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização.*"

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "*(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"*

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 150/152) revela que a parte autora reside com seu pai e dois irmãos em casa própria, composta por cinco cômodos, construída em alvenaria, organizada, limpa e em boas condições. Possuem gastos básicos com gás, água e energia elétrica. Não possuem gastos com remédios, pois todos são obtidos na rede pública de saúde. A casa é guarnecida com móveis simples, porém em boas condições. A renda do núcleo familiar advém dos benefícios de aposentadoria percebidos por seu genitor, no importe de um salário mínimo mensal e dos rendimentos de sua irmã que exerce atividade remunerada recebendo mensalmente a quantia de R\$460,00 (quatrocentos reais) - valor não atualizado.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Ademais, o Ministério Público Federal, a seu turno, corroborou com tal entendimento em seu parecer de fls. 203/206 quando constatou: "*Não se evidencia, no contexto descrito pelo laudo, o requisito da hipossuficiência econômica.*"

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os

requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora posto que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004689-70.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004689-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : MANOEL RODRIGUES LIMA
ADVOGADO : SP104587 MARIA ERANDI TEIXEIRA MENDES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00046897020054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento ajuizada por Manoel Rodrigues Lima na data de 29.08.2005, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o enquadramento de atividades laborais nos períodos de 14.07.1975 a 07.01.1980, 09.01.1980 a 09.11.1981, 18.04.1986 a 16.04.1991, 29.07.1991 a 31.12.1994 e 01.01.1995 a 21.11.2001, bem como sua conversão de tempo especial em comum, a serem somados com os lapsos incontroversos.

A r. Sentença, prolatada em 30.11.2009, julgou parcialmente procedente a ação, reconhecendo a natureza especial, e determinando a conversão em comum, dos períodos de 18.04.1986 a 16.04.1991, 29.07.1991 a 31.12.1994 e 01.01.1995 a 28.05.1998. Foi concedida a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em sua forma proporcional a partir do requerimento administrativo (28.08.2003). Determinou-se a incidência de correção monetária, nos termos de Provimento da Corregedoria-Geral, bem como de juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 253/264).

Subiram os autos, por força do Reexame Necessário.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso

manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria

integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUIÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar,

interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Inicialmente, cumpre consignar que o labor efetuado no período de 23.11.1983 a 12.04.1984 já foi enquadrado como especial na seara administrativa (fls. 215/218). Trata-se, por conseguinte, de período incontroverso.

Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e em patamares superiores a 90 dB: a) 29.07.1991 a 31.12.1994 (formulário de fl. 09 e laudo de fls. 10/22); b) 01.01.1995 a 16.04.1998 (formulário de fl. 23 e laudo de fls. 26/30).

Nota-se também que o autor exerceu a função de prensista em indústria que explora o ramo de plásticos, durante o período compreendido entre 18.04.1986 a 16.04.1991 (formulário de fl. 169). Trata-se de atividade especial, a qual se enquadra, por analogia, no rol previsto no item 2.5.2, do anexo II, do Decreto n.º. 83.080/79.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se todos os períodos trabalhados até 15.12.1998, apura-se o total de 29 anos, 01 mês e 10 dias de tempo de serviço (planilha n.º 01). Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo mínimo a ser cumprido, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 30 anos, 04 meses e 08 dias, conforme cálculo de pedágio.

Na data do requerimento administrativo (28.08.2003 - fl. 40), o autor contava com 32 anos e 16 dias de serviço, conforme planilha n.º 02, que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, vez que o autor, nascido em 05.08.1948 (fl. 07), preencherá o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 28.08.2003.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (28.08.2003).

CONSECTÁRIOS

Os honorários advocatícios devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, para afastar o reconhecimento da natureza especial do labor efetuado de 17.04.1998 a 28.05.1998, bem como para esclarecer acerca da incidência da inovação trazida pela Lei n.º 11.960/09 no que pertine ao cômputo dos juros de mora, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001645-52.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.001645-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
EMBARGADO : VALDEMAR ALVES DE JESUS
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016455220064036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 161/2) contra a decisão (fls. 157/8) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **negou seguimento a seu recurso de apelação, mantendo a r. sentença que julgou improcedente pedido de benefício por incapacidade.**

Sustenta a parte autora-embargante haver **omissão** no *decisum*, com relação à análise de sua incapacidade, sendo que os documentos juntados aos autos, e mesmo o laudo médico-pericial elaborado em 2007, comprovam a inaptidão laboral, motivo pelo qual faria jus à concessão de do benefício de aposentadoria por invalidez enquanto mantida a incapacidade.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"[...]

No primeiro laudo, datado de 03/12/2007 (fls. 37/38), foi constatado que o autor apresenta hipertensão arterial sistêmica, bursite nos ombros direito e esquerdo, lombociatalgia, discopatia lombo-sacra e diminuição de força no membro inferior direito, concluindo o perito pela incapacidade definitiva para o trabalho. No entanto, o segundo laudo, datado de 02/09/2010 (fl. 94/111), atestou ser o autor portador de hipertensão arterial sistêmica de natureza leve, controlada pelo uso de medicação e sinais de alterações degenerativa (espondiloartrose) que acometem os corpos vertebrais da coluna lombo sacra, concluindo, por fim, inexistir incapacidade laborativa do periciado. Note-se que conforme relatado na petição inicial, antes de ingressar com a ação, a última profissão do autor foi a de mensageiro para a Prefeitura Municipal de Santos, ou seja, para a última profissão que exercia e de acordo com o segundo laudo não ficou constatada incapacidade.

Assim, de acordo com as provas juntadas aos autos e livre convencimento motivado, verifico que o autor não se encontra incapacitado para exercer sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, os requisitos necessários para a concessão do benefício, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

[...]"

Dito isto, constata-se que a decisão embargada não apresenta contradição, ou mesmo obscuridade ou omissão.

A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002466-41.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.002466-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MIRIAM MESSIANO CEZAR (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00024664120064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida (fls. 99/104) julgou **procedente** o pedido, contudo sem análise do estudo social que foi elaborado a *posteriori* (fls. 140/149). Condenou o Instituto Previdenciário ao pagamento de honorários advocatícios no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

O INSS apela às fls. 110/116 pleiteando a reversão do julgado por entender que os requisitos legais para a obtenção do benefício não foram devidamente preenchidos. Eventualmente, requer que o termo *a quo* do benefício seja o da data da juntada do laudo médico ou estudo social e que os juros de mora incidam a partir da citação e nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009.

Com a apresentação de contrarrazões pela autora, os autos vieram a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal pela cessação do benefício (fl. 158), diante do estudo social acostado aos autos.

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fl. 11), tendo nascido em 23 de dezembro de 1940, a autora possui, atualmente, 73 anos, estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no caput do artigo 20 da Lei nº 8.742/93 a redação dada pela Lei nº 12.470/2011 c/c o art. 34 da Lei nº 10.741/2003, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiária da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucido na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, in verbis: "**O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.**" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido.**" (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido.**" (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4**"

DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: *"A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de ¼ do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para ½ do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."*

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: *"Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de ½ salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização."*

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: *"(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da*

presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 140/149) revela que a parte autora reside com uma de suas filhas (a requerente possui quatro filhos), duas netas e um bisneto em imóvel próprio pertencente a sua filha adquirido há mais de 10 (dez) anos. Trata-se de casa simples, construída em alvenaria, em estado de conservação razoável, composta por cinco cômodos e guarnecida por móveis também em razoável estado e eletrodomésticos essenciais (TV, geladeira, fogão e forno de microondas). A família possui um automóvel marca Fiat Uno Mille, ano 1991, quitado e telefone fixo. A renda do núcleo familiar advém dos rendimentos do trabalho de motorista da filha em empresa, onde encontra-se contratada há 6 (seis) anos, no importe de R\$1.600,00 (mil e seiscentos reais) - salário bruto.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Ademais, o Ministério Público Federal, a seu turno, corroborou com tal entendimento em seu parecer de fl. 158 quando constatou: "(...) tendo em vista as novas provas acostadas aos autos, que não comprovaram a miserabilidade do núcleo familiar, o Ministério Público Federal retifica o pronunciamento anterior (fls.125/126), manifestando pelo **provimento do recurso de apelação do INSS**, com a cessação do benefício nº 553.112.198-5, implantado em 27/12/2005 (fl. 108)."

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Consoante entendimento desta Turma, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001848-66.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.001848-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : KELLY GONCALVES LIMA
ADVOGADO : SP118546 SIDNEY GONCALVES LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 180/182), após decisão desta E.Corte que anulou a r.sentença anterior, que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento das verbas

sucumbenciais, eis que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de tutela antecipada, a parte autora interpôs agravo de instrumento que foi convertido em retido por esta E.Corte e não foi reiterado nas razões de apelação.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença (fls.201/208).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido, tendo em vista a ausência de reiteração nas razões de apelação, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 38 anos de idade (fls.09) e se qualifica como desempregada na petição inicial.

No laudo pericial de fls. 153/166, realizado em 22.03.2013, o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: " Não existe incapacidade laborativa do ponto de vista ortopédico neste momento. Não há incapacidade para a vida civil. Não necessita de ajuda de outros para as tarefas do dia-a-dia. Não necessita de perícia em outra especialidade."

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA

2007.03.99.012910-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELICIA AMARO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 02.00.00074-7 3 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, desde 25.06.2004, além de abono anual, sendo os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 15% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

A decisão foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, alegando preliminarmente, a inépcia da inicial e a carência da ação ante a falta de documentos indispensáveis à propositura da demanda e, no mérito, sustenta a ausência de comprovação da qualidade de segurado, razão pela qual requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, deixo de conhecer do reexame necessário, tendo em vista que o valor da condenação não ultrapassa 60 salários mínimos, na forma do art. 475, §2º, do CPC, tendo em conta o valor dos salários de contribuição da parte autora (fls.26), a data da realização do laudo pericial (25.06.2004) e a data da prolação da sentença (18.10.2005).

No tocante à matéria preliminar, verifico que, não obstante o INSS costumeiramente deixe de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa,

abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. RURÍCOLA. PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO PREEXISTENTE À PROPOSITURA DA AÇÃO ORIGINÁRIA. ART. 485, VII, DO CPC. ADOÇÃO DA SOLUÇÃO PRO MISERO.

1. Está consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, o entendimento de que, considerada a condição desigual experimentada pelo trabalhador volante ou bóia-fria nas atividades rurais, é de se adotar a solução pro misero para reconhecer como razoável prova material o documento novo, ainda que preexistente à propositura da ação originária.

2. As certidões de nascimento dos filhos da autora revelam que seu marido era lavrador, constituindo razoável prova material da atividade rurícola.

3. De registrar que não se exige comprovação escrita de todo o tempo que se quer provar, servindo a documentação inicial para caracterizar o direito da autora, admitindo-se que a prova testemunhal delimite o período de carência, ainda que com maior amplitude.

4. Ação rescisória procedente.

(STJ, AR 3005/SP. Rel. Min. Paulo Gallotti, Terceira Seção, DJ 25/10/2007, p. 119)

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 65 anos de idade (fls.25) e se qualifica como cozinheira na petição inicial.

Na perícia médica realizada em 25.06.2004 (fls. 94/101), o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: "Face o exposto, concluímos que a autora é portadora de Cardiopatia hipertensiva e Insuficiência Cardíaca Congestiva. Não tem condições de exercer qualquer atividade que garanta a sua subsistência. A sua incapacidade é total e permanente." Não houve indicação da data do seu surgimento.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Em consulta ao CNIS, verifico que o último vínculo empregatício da parte autora se encerrou em 14.05.1992, sem que haja notícia nos autos de recolhimentos posteriores aos cofres da Previdência Social, com a data do ajuizamento da demanda (01.08.2002), a teor do disposto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Destaco, ainda, analisando o CNIS, que a parte autora recebe amparo social ao idoso, desde 18.09.2013.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão da aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, **não conheço da remessa oficial, rejeito as preliminares arguidas e dou provimento à apelação do INSS**, para reformar a r.sentença e julgar improcedente o pedido. Isento a parte autora dos ônus da sucumbência, eis que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000032-72.2007.4.03.6003/MS

2007.60.03.000032-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA MARQUES DE LIBERO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP281598 MARCIO AURELIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000327220074036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora aos pagamentos de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa, observando-se que a autora é beneficiária da justiça gratuita.

Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprir ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 10/08/1942 (fl. 11), comprova o cumprimento do requisito etário em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 13) realizado em 08/09/1962, certidões de nascimento dos filhos e certidão de casamento da filha (fls. 16/21), nas quais seu marido foi qualificado como lavrador e notas fiscais de venda de mercadorias em nome do seu esposo (fls. 22/28) referentes aos anos de 1977 a 1982. Apresentou ainda notas fiscais de produtor (fls. 127/134), em nome de seu marido, referente aos anos de 2005 a 2009; certificado de cadastro de imóvel rural dos anos de 1996/1997 (fl. 138); certidão de imóvel rural (fl. 139) e auto de infração (fls. 140/141) em nome do seu marido referente ao imóvel rural denominado Sítio Boa Esperança, com área de 12,1 hectares.

No entanto, embora a autora tenha apresentado documentos constando a profissão de seu marido como lavrador e notas fiscais de produção, estas se deram há tempos longínquos e os documentos apresentados em suas razões de apelação demonstram apenas a existência de um imóvel rural em seu nome e a produção após o ano de 2005, no entanto, não restou comprovado que o referido labor rural foi exercido pela autora e seu marido, tendo em vista

que as testemunhas foram unânimes em afirmar o labor rural da autora pelo período alegado, atestando apenas seu trabalho juntamente com seu marido até o ano de 1988, informando que após este período passou a exercer apenas afazeres domésticos. Portanto, ainda que tenha apresentado documentos recentes contando a produção em seu imóvel rural, estes, por si só, não comprovam o labor rural da autora pelo período alegado, vez que não foram corroborados pelos depoimentos testemunhais.

Cumpre salientar ser necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*" Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

P.I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001071-23.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.001071-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LAERCIO FARIA
ADVOGADO : SP209635 GUSTAVO TESSARINI BUZELI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para restabelecer o auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa indevida (13.03.2007) e posterior conversão em aposentadoria por invalidez, desde a data da juntada do laudo pericial (27.08.2008), até 29.01.2009, momento em que a parte autora passou a receber aposentadoria por tempo de contribuição, sendo os valores em atraso acrescidos de juros e correção monetária. Condenou-o, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Honorários periciais a serem arcados pelo requerido.

Apela o INSS sustentando a ausência de comprovação da incapacidade para fins de concessão do benefício. Pede ainda a reforma da sentença no tocante ao termo inicial (fls. 126/128).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 65 anos de idade (fls. 08) e se qualifica como pedreiro na petição inicial.

A qualidade de segurado da parte autora restou comprovada nos autos pelo CNIS de fls. 90/92.

No laudo médico pericial de fls. 68/75, realizado em 17.07.2008, o perito judicial apresentou a seguinte conclusão: "Paciente com quadro depressão grave, ideias suicidas, desorientação no tempo e espaço e fuga de ideias. Quadro grave, porém, passível de controle com terapia e medicamentos. Mas no momento atual não possui capacidade laborativa.". Informa, ainda, que se trata de incapacidade total e temporária, cujo surgimento ocorreu em 2006 (resposta ao quesito nº 06 do INSS - fls. 73).

Destarte, extraio da análise do conjunto probatório que a parte autora demonstrou tanto deter qualidade de segurado como o cumprimento do período de carência legalmente exigido.

Entretanto, em que pese o laudo pericial ter concluído pela incapacidade total e temporária para o trabalho, de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, por contar a autora com idade já avançada que induziria à incapacidade social e impossibilidade de reinserção no mercado de trabalho após processo de reabilitação, previsto no artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, presentes os requisitos exigido pela Lei nº 8.213/91, verifico que a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, previsto no art. 42 do referido diploma legal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. *Agravo regimental improvido.*"

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. *Agravo legal a que se nega provimento.*"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- *Agravo desprovido.*"

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, cotejando-se as informações contidas no laudo pericial acerca do momento do surgimento da incapacidade (2006) e verificada a existência de concessão de auxílio-doença em período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, entendo que o termo inicial do auxílio-doença deve ser mantido na data da sua cessação administrativa indevida (13.03.2007 - fls. 92).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do

IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, **nego seguimento** à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020468-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020468-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : ALZIRA MAMEDE DOS REIS
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
No. ORIG. : 06.00.00037-2 1 Vr ELDORADO-SP/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 100/106) contra a decisão (fls. 93/96) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **deu parcial provimento à apelação do INSS, tão somente para fixar os honorários advocatícios nos termos acima consignados.**

Sustenta a parte autora-embargante haver **omissão** no *decisum*, com relação à incidência do índice de correção monetária e juros de mora, uma vez que a aplicação do disposto no art. 1º-F da Lei nº 9.494/97 foi considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual caberia a incidência de correção monetária do débito com base no INPC ou IPCA bem como juros moratórios de 1% ao mês.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e

coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"[...]"

Observa-se que a correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS)."

Dito isto, constata-se que a decisão embargada não apresenta omissão, ou mesmo obscuridade ou contradição.

A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021956-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.021956-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA PAULA KAUFMAN VIANA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP203319 ADILSON CEZAR BAIÃO
CODINOME : ANA PAULA KAUFMAN VIANA
No. ORIG. : 06.00.00044-1 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de conhecimento, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial (fls. 149/157) procedência restabelecendo o auxílio-doença desde sua cessação. Sentença não submetida à remessa oficial. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 159/172) alegando que a autora é jovem e não se trata de incapacidade temporária, mas sim

restrições a certas atividades que exijam esforços repetitivos, se insurgindo, ainda, contra o termo inicial do benefício e consectários legais.

Com contrarrazões (fls. 175/177), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a autora, atualmente com 36 anos, qualificada como esponjadeira, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portadora de síndrome do túnel do carpo que a impede de trabalhar.

O laudo pericial realizado em 11/10/2007 (fls. 133/137) atesta que a autora é "portadora de sequela de síndrome do túnel do carpo à direita que ao exame não há caracterização de limitação funcional ou assimetria muscular, contudo dadas as manipulações a que foi submetida, deve permanecer afastada da atividade profissional que exerce atualmente sob pena de desencadeamento doloroso, porém não podemos entender como incapaz para o trabalho, podendo se ocupar de atividade mais amena para articulações envolvidas."

Verifica-se que a autora esteve em gozo de auxílio-doença entre 2001 a 2006 quando cessado administrativamente, ou seja, ao requerer o benefício a autora tinha apenas 23 anos de idade. Destarte, diante do conjunto probatório e livre convencimento motivado, verifica-se que estão presentes os requisitos legais para a concessão de auxílio-doença, nos termos da r. sentença.

Mantido o termo inicial do benefício da data da cessação do benefício visto que se trata da mesma moléstia incapacitante.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 437762/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalho, 6ª Turma, DJ 10.03.2003, p. 336)

A parte autora deverá ser reabilitada profissionalmente para o exercício de atividade compatível com suas limitações físicas e características pessoais e socioculturais. Caso seja verificada a impossibilidade de reabilitação, o auxílio-doença deverá ser concedido até que seja convertido em aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 62 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 62. O segurado em gozo de auxílio-doença, insusceptível de recuperação para sua atividade habitual, deverá submeter-se a processo de reabilitação profissional para o exercício de outra atividade. Não cessará o benefício até que seja dado como habilitado para o desempenho de nova atividade que lhe garanta a subsistência ou, quando considerado não-recuperável, for aposentado por invalidez."

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ressalte-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033337-53.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.033337-9/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDO BORGES DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: SEBASTIANA TAVARES ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP152550 ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
No. ORIG.	: 07.00.01102-8 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 70 e 71) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir do ajuizamento da ação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111/STJ.

A autarquia argüiu matéria de ordem pública, dada a ocorrência de ofensa à coisa julgada (fls. 75) em relação ao processo 030.05.001389-0.

A autarquia interpôs Apelação (fls. 79 a 87).

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 94 a 110).
É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A presente ação previdenciária foi ajuizada em 24.07.2007, junto à Vara Única da Comarca de Brasilândia/MS, por Sebastiana Tavares Alves contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de Aposentadoria por Idade, em sua modalidade rural, nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios.

Porém, conforme informado pelo INSS, a parte autora interpôs ação idêntica (inicial às fls. 146 a 152), junto à mesma Vara Única da Comarca de Brasilândia/MS, que tramitou sob o número 05.00013890 (2006.03.99.038364-7 nosso), e cujo trânsito em julgado se deu em 06.02.2007.

Destarte, ao propor ação idêntica àquela transitada em julgado, a autora desconsiderou a norma do artigo 467 do Código de Processo Civil, que dispõe sobre a eficácia da coisa julgada material, que torna imutável e indiscutível a sentença prolatada naquela primeira ação.

Neste caso a apelante deveria se utilizar da ferramenta processual adequada, qual seja a ação rescisória, na qual poderia examinar o pedido de rescisão do acórdão transitado em julgado, bem como decidir sobre a questão de fundo.

No caso em tela, há identidade de partes, de pedido e causa de pedir em relação à ação cuja sentença foi de improcedência.

Com efeito, caracterizados todos os elementos que a configuram, nos termos do artigo 301, parágrafos 1º, 2º e 3º, do Código de Processo Civil, é de rigor extinguir se o feito, sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processual Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. OCORRÊNCIA DA COISA JULGADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

I. Conforme o disposto no artigo 467 do CPC, denomina-se coisa julgada material a eficácia que torna imutável

a sentença não mais sujeita ao recurso ordinário ou extraordinário.

II. Configurada a existência de tríplice identidade, prevista no artigo 301, § 2º, do mesmo diploma, qual seja, que a ação tenha as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido de outra demanda, impõe-se o reconhecimento da coisa julgada, vez que a outra ação já se encerrou definitivamente, com o julgamento de mérito.

III. Processo extinto, de ofício, sem resolução de mérito. Apelação do INSS prejudicada."

(AC - Proc 2006.03.99.041330-5/SP, Relator DES. FED. WALTER DO AMARAL, SÉTIMA TURMA j. 09/11/2009, DJF3 CJI 25/11/2009 P. 424)

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO da Apelação do INSS, ANULO a sentença monocrática e julgo EXTINTO o processo, nos termos do art. 267, V, do CPC.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053010-32.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDENICE JOVELINA DA SILVA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 04.00.00152-9 2 Vt OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou procedente o pedido, para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez à parte autora, desde a data de cessação do auxílio-doença, com pagamento dos atrasados todos de uma vez. Determinou a correção monetária nos termos da Lei nº. 8213/91 e alterações posteriores e juros de mora de 1% ao mês desde o vencimento de cada parcela. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da publicação da r. sentença.

O INSS alega ausência de requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez, vez que não foi comprovada a presença de problemas de saúde significativos que impeçam definitivamente o exercício de alguma atividade laborativa, bem como que a data da implementação do benefício deve ser revista, passando a ser considerada a data da juntada do laudo pericial aos autos, tendo em vista a possibilidade de pagamento em duplicidade, considerando-se a data de cessação do auxílio doença.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Conforme o laudo pericial de fls. 57, a autora, atualmente com 70 anos, é portadora de insuficiência renal crônica estágio clínico 2, hipertensão arterial leve e Diabetes Mellitus tipo I. Concluiu pela incapacidade para trabalho que exija muito esforço físico, bem como que a doença tem caráter irreversível, mas pode ser controlada com medicamentos.

Embora a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da apelada ao trabalho, algumas situações peculiares no caso em tela devem ser consideradas para a correta análise da situação em discussão, tais sejam: a idade avançada da apelada (69 anos), sua pouca instrução e a atividade braçal desenvolvida ao longo de sua vida. Tais situações permitem concluir que a apelada não terá condições de se adaptar a novas atividades laborais para o seu próprio sustento e de sua família.

Diante do exposto, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez, a ser calculado na forma da Lei 8.213/1991, a partir da data da efetiva cessação do auxílio-doença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Diante do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do INSS, para considerar como termo inicial para a implementação da aposentadoria por invalidez a autora, a data da efetiva cessação do benefício de auxílio-doença.

Consectários legais na forma acima especificada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 07 de novembro de 2013.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053160-13.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.053160-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELINDO RAMOS ALEXANDRE

ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
No. ORIG. : 05.00.00625-3 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 249/253 - Trata-se de embargos de declaração opostos por Adelindo Ramos Alexandre em face da decisão proferida às fls. 244/246 que, a teor do art. 557, do CPC, deu parcial provimento à apelação do INSS, para fixar como termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez o dia seguinte ao da indevida cessação do auxílio-doença na esfera administrativa.

Em síntese, alega o embargante que o termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez deve ser da data em que se reconheceu a sua incapacidade.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, ante a concessão anterior de auxílio-doença, há que se dar parcial provimento à apelação do INSS para fixar como termo inicial do benefício de aposentadoria o dia seguinte ao da indevida cessação do auxílio-doença (DCB 11/11/2005 - fls. 226 e 229), por força do artigo 43, *caput*, da Lei Civil Adjetiva.

No mais, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 244/246.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059438-30.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.059438-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSANGELA APARECIDA RIBEIRO e outros
: CARLOS CRISTIANO APARECIDO RIBEIRO
: EDSON APARECIDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
SUCEDIDO : NADIR APARECIDA MUFATO RIBEIRO falecido
No. ORIG. : 04.00.00133-7 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 90 a 94) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício,

no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor da condenação.

Em razões de Apelação (fls. 97 a 106) a autarquia alega preliminarmente incorrer o presente caso em hipótese prevista para análise por Remessa Oficial. Quanto ao mérito, aduz em síntese que a autora não faz jus ao benefício, uma vez que ela e seu cônjuge exerceram atividades urbanas. Alternativamente, requer sejam reduzidos os honorários advocatícios a 5% do valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 120 a 128).

Comunicado o falecimento da autora (fls. 143), ocorrido em 08.08.2011 (fls. 144).

Habilitados os herdeiros (fls. 173).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação, realizada em 04.02.2005 (fls. 40), sendo este concedido nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios, ou seja, no valor de 1 salário mínimo

mensal e proferida a sentença em 13.03.2008, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Injustificado, portanto, o inconformismo da autarquia-ré.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 08.02.1947, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2002, ano para o qual o período de carência é de 126 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO

NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de certidão emitida pela Secretaria de Saúde Pública (fls. 13), referenciando sua atividade em colheita em 15.04.1970; de sua certidão de casamento (fls. 14), documento que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, ocorrido em data ignorada dado o estado do documento; entretanto, a CTPS da autora (fls. 15 a 26), emitida em 08.05.1969, qualifica a autora como casada, documento que registra ainda o exercício de atividades rurais, de modo descontínuo, de 1971 a 1981 e de atividades urbanas por curtos períodos entre 1970 e 1986, presumivelmente em períodos de entressafra, labor que não desabona, em princípio, seu caráter rurícola.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Ainda que a autora tenha apresentado documentação em princípio apta a constituir o início de prova material, como visto, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 107, 109) registram que houve o exercício de labor urbano por parte de seu cônjuge a partir de 1975 e pela própria autora de 1985 a 1992, em qualquer caso não havendo qualquer indício de posterior retorno ao labor rural. Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a parte autora ainda contava 38 anos de idade significaria não apenas flexibilizar demasiadamente a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, tornando-o letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no

campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Colaciono, por fim, julgado da 3ª Seção do STJ que demonstra não ser permitida a utilização do dispositivo presente na Lei 10.666/03, destinada aos trabalhadores urbanos, em conjunção à "solução pro misero", pensada em relação aos trabalhadores rurais - em suma, a desobrigação do rurícola quanto ao cumprimento do exercício de sua atividade em período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(STJ, Pet 7476/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, REL. p/ Acórdão Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 25.04.2011)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte da autora e de seu cônjuge.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062083-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062083-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIA MARQUES DA CUNHA
ADVOGADO : SP072665 ANTONIO VALTAPELE JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00047-6 4 Vt ITAPETININGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antonia Marques da Cunha em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 59) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 64 a 66) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.03.1943, segundo atesta sua documentação (fls. 4), completou 55 anos em 1998, ano para o qual o período de carência é de 102 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Não foram apresentados quaisquer documentos aptos a constituir início de prova material, pois presentes apenas cópias de guias de recolhimento relativas aos meses de outubro de 2006 a dezembro de 2007 (fls. 5 a 19), e na condição de "contribuinte facultativo - sem atividade anterior" (fls. 41, 44). Desse modo, ausente o imprescindível início de prova.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova

testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, ou melhor, inexistente, sendo aqueles marcados ainda por se mostrarem demais frágeis.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002367-12.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.002367-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CELIA APARECIDA PEREIRA LOPES
ADVOGADO : SP226311 WALMIR FAUSTINO DE MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023671220084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por idade rural.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, condenando a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observado o disposto no art. 11, § 2º e art. 12 da lei 1.060/50.

Em razões de Apelação a parte autora requer a procedência do pedido, sustentando, em apertada síntese, restar comprovado o exercício de trabalho rural da autora pelo período alegado e, portanto, preenchidos os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A aposentadoria por idade de rurícola reclama idade mínima de 60 anos, se homem e 55 anos se mulher, (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e demonstração do exercício de atividade rural, ainda que intercalada, em número de meses idêntico à carência do referido benefício, afastada a obrigatoriedade de contribuições (arts. 201, § 7º, II, da CR/88, e 48, 49, 142 e 143 da Lei nº 8.213/91). Diga-se ainda que, na

condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Pondere-se, ainda, que o prazo de 15 (quinze) anos, estatuído no sobredito art. 143, e prorrogado até 31/12/2010, nos moldes do art. 2º da Lei nº 11.718 de 20/6/2008, diz respeito ao lapso para ingresso de pedido tendente à obtenção do benefício, e não à duração do pagamento da benesse.

De acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal. Ademais, para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ou seja, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou conviventes, aparecem qualificados como lavradores, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cumprido ressaltar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei nº 8.213/1991, com redação determinada pela Lei nº 9.063, de 28.04.1995, dispõe que: "O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício". Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "*pro misero*", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Importante ressaltar entendimento jurisprudencial no sentido de que a comprovação do trabalho rural exercido pelo cônjuge da autora - se destes dão os documentos - é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora exerceu ao longo de sua história laboral, exclusiva ou majoritariamente, atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

In casu, a pleiteante, nascida em 29/06/1952 (fl. 10), comprova o cumprimento do requisito etário em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (fl. 11), realizado em 18/07/1974, na qual seu marido foi designado lavrador; certidão de óbito de seu marido (fl. 12), ocorrido em 17/03/1983, constando sua profissão no momento do óbito como tratorista; cópias de sua CTPS (fls. 17/20); ata de audiência de reclamação trabalhista interposta pela autora (fls. 29/31) e recibos de pagamentos de salários (fls. 32/51).

No entanto, embora seu marido tenha laborado em atividades rurais por longa data, a partir do seu falecimento no ano de 1983 deveria a autora ter comprovado sua permanência nas lides campestinas, vez que ainda não havia implementado seu requisito etário e os documentos acostados aos autos constando seu labor rural em sua CTPS referem-se a trabalho como caseira, trabalho realizado exclusivamente doméstico, embora realizado no meio rural, não sendo equiparado à trabalhador rural nas lides campestinas, conforme restou demonstrado pela oitiva de testemunhas. Ademais, cumpre salientar que o trabalho esporádico realizado no quintal da residência não configura trabalho rural, útil a subsidiar o referido período. Portanto, deveria ter apresentado documentos contemporâneos, demonstrando seu labor nas lides efetivamente campestinas até os dias atuais.

Assim, cumpre salientar ser necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campestino como meio de vida.

Por sua vez, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente à comprovação da atividade rurícola pelo período de carência exigido, conforme Súmula 149 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário.*" Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo.

Nesse passo, não comprovado o exercício, pela autora, de atividade rurícola no período equivalente à carência, impossível a concessão da aposentadoria rural por idade prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91.

Impõe-se, por isso, a improcedência da pretensão da autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo, *in totum*, a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

P.I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009691-44.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009691-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : decisão fls. 151/151vº
INTERESSADO : MOHAMED ALI SALEH ABOU SALEH
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
No. ORIG. : 00096914420084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 154/155) contra a decisão proferida nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 151/151vº), que homologou o pedido de desistência da ação pela parte autora, julgando extinto o processo, sem resolução de mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VIII do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte embargante haver **contradição** no *decisum*, na medida em que embora tenha a parte autora indicado, às fls. 144, o artigo 267, inciso VIII, do CPC, requereu, expressamente, a desistência da ação, **renunciando expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação**. Assim, sendo certo que há nos autos comprovação do pedido feito pela parte, entendo que devem os embargos ser acolhidos.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração, para que seja sanado o vício apontado. É o relatório.

Decido.

Neste caso, presente hipótese contida no artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o provimento dos embargos de declaração.

A autarquia embargante alega contradição no *decisum* de fls. 151/151vº, uma vez que a parte autora requereu expressamente, às fls. 144, a extinção do processo **renunciando expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação**.

Assim, entendo como certo nos autos a comprovação do pedido feito pela parte, devendo ser acolhidos os embargos declaratórios.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PEDIDO DE DESISTÊNCIA DA AÇÃO - DISCORDÂNCIA DA PARTE CONTRÁRIA COM FUNDAMENTO NO ART. 3º DA LEI 9.469/97 - JUSTO MOTIVO. 1. A desistência da ação é instituto de natureza eminentemente processual, que possibilita a extinção do processo, sem julgamento do mérito, até a prolação da sentença. Após a citação, o pedido somente pode ser deferido com a anuência do réu ou, a critério do magistrado, se a parte contrária deixar de anuir sem motivo justificado. 2. A falta de anuência da União com fundamento no art. 3º da Lei 9.469/97, que pressupõe a renúncia expressa do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, constitui motivo suficiente para obstar a homologação do pedido de desistência. 3.

Recurso especial provido." (STJ REsp 1173663/PR, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 23/03/2010, T2 - SEGUNDA TURMA)

Com tais esclarecimentos, **acolho os presentes embargos para julgar extinto o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil**, restando afastado o equívoco reconhecido.

Desse modo, **acolho os embargos de declaração**, para sanar o equívoco apontado, conforme fundamentação retro, a fim de que a decisão de fls. 151/151vº seja integrada nos termos supracitados.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007989-54.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.007989-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE JOAQUIM PONTAL
ADVOGADO : SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI PIRES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00079895420084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações em ação para restabelecimento de auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para implantação do benefício a partir da data da realização da perícia judicial, em 14.02.2012 (fl. 147), com incidência de juros de mora e correção monetária na forma da Resolução 134, de 21.12.2010, do Conselho da Justiça Federal, bem como honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do montante das prestações vencidas, na forma da Súmula 111, do E. STJ.

Não foi determinado o Reexame Necessário.

O Instituto réu alegou que a parte autora reingressou ao Regime Geral da Previdência Social já portadora da doença ortopédica, sem comprovação de agravamento da enfermidade, requerendo a improcedência do pedido e a inversão dos ônus sucumbenciais.

Em razões recursais, a parte requereu a retroação do termo inicial para implantação do benefício para o dia da cessação administrativa, que entende indevida.

Com contrarrazões, subiram estes autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o laudo pericial realizado em 14.02.2012, às fls. 147/158, concluiu que a espondilodiscoartrose lombar degenerativa com estenose lombar compressiva ocasionou incapacidade laborativa total e definitiva para a profissão de adestrador de cavalos, da parte autora, que se encontra com 48 anos, consoante se depreende, *in verbis*: "*Entende este perito que o autor está limitado para atividades de grande esforço físico ou posições por muito tempo sentado, sendo indicado atividades como portaria ou até administração de propriedade rural que não exige grande esforço físico ou grandes deslocamentos motorizados ou a cavalo*".

Outrossim, não merece prosperar a alegação autárquica acerca de incapacitação laboral preexistente ao reingresso ao regime previdenciário em agosto de 2005 (fl. 173), haja vista que não foi fixado o início da incapacidade profissional na perícia judicial, tendo o próprio INSS concedido benefício administrativo à parte autora em 13.10.2006 até 10.10.2007, de modo a corroborar com a regular filiação ao RGPS, acrescida, ainda de contribuições individuais, recolhidas entre outubro de 2007 a maio de 2009 (fl. 173), com propositura da ação em 19.06.2008, sendo escorreita a sentença examinada, neste mister.

Destarte, comprovada a qualidade de segurado do RGPS, após análise de todos os elementos coligidos aos autos, a exemplo da tomografia da coluna lombar realizada em 23.01.2008 (fls. 152/153), entendo que o termo inicial para o restabelecimento do auxílio-doença deverá retroagir à data imediatamente posterior à derradeira contribuição à Seguridade Social, em maio de 2009 (fl. 173), considerando que os recolhimentos aos cofres previdenciários impedem o pagamento de qualquer *benesse* de natureza previdenciária, que tem a finalidade de substituir a renda que o segurado auferia por meio do seu trabalho, devendo ser pago enquanto durar a incapacidade.

Cediço, portanto, que o exercício de atividade remunerada ou o recolhimento previdenciário sob a rubrica individual é incompatível com o recebimento de benefício por incapacidade.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO E O LABOR DO SEGURADO. DESCONTO. 1- O artigo 557 do Código de Processo Civil consagra a possibilidade de o recurso ser julgado pelo respectivo Relator. 2- Segundo entendimento firmado nesta Corte, a decisão do Relator não deve ser alterada quando fundamentada e nela não se vislumbrar ilegalidade ou abuso de poder que resulte em dano irreparável ou de difícil reparação para a parte. 3- Na decisão agravada foi considerado o conjunto probatório, inclusive laudo pericial que concluiu pela incapacidade parcial e permanente para o trabalho, apto a comprovar a incapacidade laboral total e permanente, ensejando a concessão do

benefício a partir da data do laudo pericial, ante a ausência de requerimento administrativo do benefício. Precedentes jurisprudenciais. 4- O retorno ao labor não afasta a conclusão de haver incapacidade para o labor, pois, o segurado obrigado a aguardar por vários anos a implantação de sua aposentadoria por invalidez, precisa manter-se nesse período, ou seja, viu-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. 5- **Com a informação de que a parte autora retornou ao trabalho por curto período de tempo, impõe-se a determinação de desconto do período em que foram vertidas contribuições previdenciárias.** 6- *Agravo parcialmente provido.*" (TRF3, 9ª Turma, AC nº 1180770, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, j. 16/05/2011, DJF3 CJI Data: 25/05/2011, p. 1194).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao Apelo do INSS, nos termos da fundamentação. DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora para fixar a data de início de pagamento do auxílio-doença - DIB em 01.06.2009 (fl. 173), consoante fundamentado alhures.

Os consectários legais obedecem aos regramentos insertos neste *decisum*.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000709-17.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.000709-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232734 WAGNER MAROSTICA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MERCEDES PINTO
ADVOGADO : SP186616 WILSON RODNEY AMARAL e outro

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para determinar à autarquia-ré o pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a cessação do pagamento do auxílio-doença, em 07/01/2007, com incidência de correção monetária e de juros de mora de 1% ao mês. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 15% (quinze por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do C. STJ. Por fim, concedeu a tutela antecipada em favor da parte autora.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação, pleiteando a reforma do julgado, sob o argumento de ausência de incapacidade da parte autora, conforme demonstrado no laudo pericial. Se esse não for o entendimento, requer a aplicação de juros de mora na forma da Lei 9.494/97 bem como a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, consentindo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com a consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, restou demonstrado que a requerente efetuou contribuições na competência de 10/2000 a 01/2005, 12/2005 a 01/2006, 09/2006, 01/2007 a 06/2008, 10/2008 a 01/2009, 05/09, 09/2009. Note-se que a autora esteve em gozo de auxílio-doença em 05/10/2004 a 15/12/2005, 19/01/2006 a 01/09/2006 e 07/11/2006 a 07/01/2007. Portanto, ao ajuizar a presente ação em 13/03/2008, a autora ainda mantinha a condição de segurada. Restou preenchida também a carência, tendo em vista a autora possuir registros em CTPS por períodos suficientes para suprir as 12 (doze) contribuições exigidas.

De outro lado, o laudo pericial de fls. 149/1, elaborado em 07/07/2008, quando a autora possuía 58 (cinquenta e oito) anos de idade, relatou que a mesma apresenta Poliartrose distribuída em várias articulações da coluna vertebral lombar com Discopatia associada e hipertensão arterial, porém, concluindo pela ausência de incapacidade laborativa para a função de empregada doméstica.

Cumpra observar que restou esclarecido pelo perito judicial que a autora "*faz tratamento contínuo, apresentando períodos de melhora e ausência de dores lombares e outros de piora, sendo esta doença classificada como doença crônica degenerativa, sem nexos causal com a atividade laboral, porém os esforços intensos musculares da região lombar podem causar crises dolorosas na referida região*". Com efeito, ainda que o perito haja concluído diferentemente, de fato assiste razão à autora: não é possível concluir pela inexistência de incapacidade. Concluo, portanto, pela existência de incapacidade parcial e permanente

Deste modo, considerando as condições pessoais da autora, ou seja, idade e baixa qualificação profissional, tendo trabalhado somente em atividades braçais ao longo de sua vida, e levando-se em conta as suas patologias, o que torna difícil sua colocação em outras atividades no mercado de trabalho, entendo que restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. INCAPACIDADE COMPROVADA. DESPROVIMENTO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Embora o laudo pericial tenha concluído por uma incapacidade parcial do autor para o trabalho, observa-se do conjunto probatório que o autor sempre exerceu a função de auxiliar geral e mecânico de máquina de escritório e hoje apresenta seqüela de fratura do cotovelo direito e anquilose. Ele está com 52 anos de idade e afastado do trabalho em gozo de auxílio-doença desde 25.11.2003. Assim, resta claro que não há como exigir que o autor, apesar das suas moléstias, encontre uma atividade de natureza leve que lhe garanta a subsistência, justificando, portanto, a concessão do benefício

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 1300757/SP, Proc. nº 0017234-68.2008.4.03.9999, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 29/11/2013)

Em que pese não haver referência à época em que a parte autora teria se tornado incapaz para as suas atividades laborativas, é inegável que a enfermidade que a acomete surgiu há algum tempo, podendo-se admitir que remonta ao período em que recebia o auxílio-doença na esfera administrativa.

Consigne-se ainda que, nos termos do disposto no art. 101 da Lei nº 8.213/91, "o segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos". Logo, tal poder-dever da autarquia decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Assim, cabe ao INSS a realização de avaliações médicas periódicas para verificar se persiste ou não a incapacidade da autora, mantendo ou não o benefício conforme o caso.

Neste sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO COMPROVADA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- Constatada pela perícia médica a incapacidade laborativa, devida a concessão do benefício.

- O benefício deve ser mantido até que identificada melhora nas condições clínicas ora atestadas, ou que haja reabilitação do segurado para atividade diversa compatível, facultada pela lei a realização de exames periódicos a cargo do INSS, após o trânsito em julgado, para que se avalie a perenidade ou não das moléstias diagnosticadas, nos termos do artigo 101 da Lei nº 8.213/91.

- Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AC 1663916/SP, Proc. nº 0002340-67.2010.4.03.6103, 8ª Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 11/10/2012)

Desta forma, a autora faz jus ao benefício pelo período em que perdurar a sua incapacidade laborativa.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil, e artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data

da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS, para determinar o cálculo dos juros de mora, nos termos explicitados nesta decisão, e estipular a verba honorária de sucumbência em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, considerando as parcelas vencidas até a sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017309-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.017309-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAURILIA DE SOUZA GAMA ALBINO
ADVOGADO : SP055472 DIRCEU MASCARENHAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 07.00.00158-3 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de procedência determinando a concessão de auxílio-doença desde o requerimento administrativo e posterior conversão em aposentadoria por invalidez a partir da citação. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença.

Apela o INSS (fls. 96/98) requerendo em preliminar a realização de novo laudo pericial e no mérito alega que a autora não faz jus ao benefício.

Com contrarrazões (fls. 100/102), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

No caso em tela, não há, portanto, que se realizar o Reexame visto que o valor da condenação não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O laudo pericial realizado em 29/08/2008 (fls. 46/70) atesta que a autora é portadora de hipertensão arterial severa, vertigem postural, hipoacusia neurossensorial e síndrome vestibular periférica irritativa. Em resposta ao quesito nº5 da parte autora o perito afirma que a hipertensão arterial é a causa da incapacidade total e permanente da autora.

Destarte, de acordo com o conjunto probatório apresentado e livre convencimento motivado conclui-se estarem presentes os pressupostos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS e **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018945-74.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018945-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VERA REGINA DA SILVA
ADVOGADO : SP223468 LUIZ FERNANDO FAMA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00022-7 1 Vt SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por ausência de incapacidade laborativa total e permanente para o exercício de qualquer atividade profissional.

Em razões recursais, a autora alegou falta de condições laborais para a consecução de suas atividades habituais, em decorrência de grave lesão na mão direita, além da idade avançada e parca instrução escolar, requerendo a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, o início da incapacidade laborativa em decorrência de "*caso típico de sequelas de queimadura de 2º grau, acidente doméstico; perda da função da mão direita que necessita de cirurgia reparadora, provavelmente com amputação de dedos a fim de minimizar a disfunção e proporcionar algum conforto*", foi fixado seis anos antes da realização do laudo pericial de fls. 105/109, elaborado em 20.05.2008, anteriormente, portanto, ao ingresso ao Regime Geral da Previdência Social, que se deu em março de 2003, a teor dos artigos 42, § 2º e 59, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

Art. 42. A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

(...)

*§ 2º A **doença** ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social **não** lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

*Parágrafo único. **Não** será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social **já** portador da **doença** ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão.*

Outrossim, a filiação à Previdência Social, em março de 2003 (fls. 40/67) se deu após a incapacitação laboral ocorrida em 2002, configurando a preexistência da lesão grave em mão direita ao ingresso ao regime previdenciário, de modo a impedir a concessão de quaisquer dos benefícios vindicados.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036641-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036641-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ERNESTO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00033-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 86/89) que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez rural, sob o argumento da ausência de comprovação do cumprimento do período de carência. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00, além das custas e despesas processuais, observando-se que se trata de beneficiária da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 93/96).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou, sucessivamente, auxílio doença, previstos nos artigos 42 e 59, da Lei nº 8.213/91 que dispõem:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Reconheço, desde logo, a nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, tendo em vista que a parte autora, tanto na peça inicial como na petição de fls. 36/38, requereu a produção da prova oral com o intuito de comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria por invalidez rural.

Contudo, o entendimento adotado no juízo de 1º grau inviabilizou a dilação probatória, acerca do atendimento dos requisitos da aposentadoria por invalidez, ao passo que ocorreu a prolação da sentença (fls. 86/89), sem que o pleito supramencionado tenha sido analisado.

O juízo *a quo*, ao julgar antecipadamente a lide, acabou por malferir o princípio do contraditório e da ampla defesa, em prejuízo da parte autora, ao momento que não houve oitiva de testemunhas, prova essencial para o reconhecimento do acerto da pretensão.

Imperiosa, portanto, a produção de prova testemunhal a fim de comprovar o direito alegado.

Nesse sentido a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO e PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. EXTINÇÃO LIMINAR DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

1. Consubstancia cerceamento de defesa o indeferimento liminar de processo de concessão de aposentadoria por idade instruído com documentos sob o argumento de impossibilidade jurídica do pedido, com negativa de produção de prova oral requerida.

2. Apelação provida.

(TRF - 1ª Região - AC 199801000248470/MG - : PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR - DJ DATA: 25/03/2002 PÁGINA: 137 Relator(a) JUIZ DERIVALDO DE FIGUEIREDO BEZERRA FILHO)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NA PRODUÇÃO DE PROVA. NULIDADE DA SENTENÇA.

I - A atividade de rurícola resulta comprovada se a parte autora apresentar razoável início de prova material respaldada por depoimentos testemunhais idôneos.

II - Há nulidade da sentença sempre que se verificar o cerceamento da defesa em ponto substancial para a apreciação da causa.

III - Recurso provido.

(TRF 3ª Região - AC 2002.03.99.014362-0/SP SEGUNDA TURMA - DJU DATA:09/10/2002 PÁGINA: 483 Relator JUIZ SOUZA RIBEIRO)

PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA ACOLHIDA - SENTENÇA ANULADA.

- Sendo indeferida a produção da prova testemunhal e, tratando-se de pedido de aposentadoria por idade, de rurícola, devem os autos retornar à Vara de origem, para que se proceda a instrução e julgamento do mérito do pedido.

- Apelo provido, sentença anulada.

(TRF 3ª Região - AC 1999.03.99.068356-9/MS - QUINTA TURMA - DJU DATA:10/09/2002 PÁGINA: 777 Relator JUIZA SUZANA CAMARGO)"

Isto posto, **reconheço, de ofício, a existência de cerceamento de defesa para anular r.sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem** a fim de que seja produzida a prova oral, devendo o feito prosseguir em seus regulares termos, por força do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Julgo prejudicado o apelo da parte autora.

Baixem-se os autos à Vara de origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009702-30.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009702-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP163748 RENATA MOCO e outro
No. ORIG. : 00097023020094036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 95/6) contra a decisão (fls. 88/91) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **negou seguimento ao recurso de apelação do INSS, observando-se que as parcelas vencidas devem ser corrigidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF, mantendo, no mais, a r. sentença que julgou procedente pedido de benefício por incapacidade.**

Sustenta a parte autora-embargante haver **omissão e erro material** no *decisum*, com relação à aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, nos termos da Resolução nº 267/2013, de 02/12/2013, do CJF, que substituiu a anterior, pois houve modificação decorrente de declaração parcial de inconstitucionalidade do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009, pelo Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual caberia a incidência de correção monetária do débito com base no INPC bem como a aplicação da nova sistemática dos juros de mora nas ações condenatórias em geral.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"[...]

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 134/2010 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

"[...]"

Dito isto, constata-se que a decisão embargada não apresenta omissão, ou mesmo obscuridade ou contradição.

A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do "decisum" quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de

matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009839-54.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.009839-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZE RIBEIRO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
No. ORIG. : 08.00.03360-8 1 Vr BATAYPORA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 45 a 47) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas e 12 das vincendas, correção monetária pelo IGPM-FGV.

Em razões de Apelação (fls. 59 a 69) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o alegado labor rural, contando apenas com declaração simples de sindicato local de trabalhadores rurais. Alternativamente, requer sejam reduzidos os honorários advocatícios e modificado índice utilizado para correção.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 76 a 80).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos,

se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 07.10.1953, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que

embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Conforme alegado pela autarquia, a autora procurou constituir o início de prova material apenas com base em declaração emitida por sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 12). Ocorre que semelhante documento, se não homologado por membro do Ministério Público ou pelo próprio INSS, não é apto a tanto, sendo admitido como mera prova testemunhal reduzida a termo.

Eis decisões consoantes:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária.

2. A Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais pode ser admitida como testemunho escrito desde que existam nos autos outros documentos capazes de comprovar o exercício da atividade rural pelo período de carência necessário para a concessão de benefício previdenciário requerido.

3. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 995767/CE, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, 6ª Turma, DJe 20.03.2013)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE RURAL. DOCUMENTAÇÃO QUE NÃO CONSTITUI INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EQUÍVOCO MANIFESTO. OCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES.

1. Evidenciado o equívoco manifesto no decisum embargado, a modificação do julgado é medida que se impõe para se ajustar à correta aplicação do entendimento consolidado neste Superior Tribunal.

2. É firme o entendimento desta Corte no sentido de que a declaração de Sindicato dos Trabalhadores Rurais, sem a devida homologação pelo Ministério Público e extemporânea aos fatos alegados, não pode ser considerada como início de prova material, hábil à comprovação do exercício de atividade rural.

3. Embargos de declaração acolhidos para, emprestando-lhes efeitos infringentes, negar seguimento ao recurso especial do autor, ora embargado.

(STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1010725/MS, Rel. Min. Marco Aurelio Bellizze, 5ª Turma, DJe 19.11.2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016187-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016187-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG. : 08.00.00109-2 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 125 a 131) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês e honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 134 a 141) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o exercício do labor rural, mormente em razão de seu cônjuge haver exercido atividades urbanas. Alternativamente, requer a aplicação aos juros moratórios dos critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 143 a 156).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, não conheço do Agravo Retido (fls. 73 a 82), vez que não houve pedido de reiteração de sua apreciação nas razões da apelação, conforme determina o art. 523, §1º do CPC.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda

que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 05.02.1942, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua.

Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Ainda que a autora tenha carreado aos autos documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, a exemplo de sua certidão de casamento (fls. 17) que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 28.06.1960, a própria CTPS deste (fls. 18 a 20) e informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 161) registram que exerceu atividades urbanas de julho de 1987 a dezembro de 1998, não havendo registro de posterior retorno ao labor rural, evidenciando a desnaturação de seu caráter rurícola anteriormente existente. O mesmo ocorre em relação à autora, uma vez que não logrou apresentar documentação em nome próprio acerca de seu alegado labor rural.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador camponês para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 523, §1º, e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Agravo Retido e DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018811-13.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018811-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258355 LUCAS GASPAR MUNHOZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : JOSE BRAZ BISCOLA incapaz
ADVOGADO : SP174203 MAIRA BROGIN (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : CLEUSA APARECIDA DE MATTIS SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP
No. ORIG. : 03.00.00121-0 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor (fls. 183/187) contra a decisão (fls. 171/172) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **deu provimento à apelação do INSS, para reformar a r. sentença recorrida e julgar improcedente o pedido inicial.**

Sustenta a parte autora-embargante haver **omissão e contradição** no *decisum*, com relação a comprovação da miserabilidade do autor não devendo considerar o núcleo familiar da curadora como o do requerente.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] In casu, o postulante, nascido em 20/04/1954 (fls. 09), propôs ação em 13/10/2003, requerendo a concessão de benefício de assistência social ao portador de deficiência.

Com efeito, realizada a perícia médico-judicial em 02/12/2005 e 07/02/2008, estando o autor com 54 (cinquenta e quatro) anos de idade, concluiu o Sr. Perito, ser ele portador de deficiência mental grave, que o incapacita total e permanentemente para o exercício de atividade laborativa e para atos da vida civil (fls. 56/57 e 104/105), estando interditado desde 24/04/2002 (fls. 16).

Resta perquirir se o demandante pode ter a subsistência provida pela família.

A propósito, não incumbe investigar, aqui, se a proteção social seria supletiva à prestação de alimentos pela família. É bastante analisar, por ora, se o demandante poderia ter a subsistência provida pelos seus (art. 20 da Lei 8.742/1993). Só então, evidenciada a impossibilidade, buscar-se-ia o amparo do Estado.

Nessa seara, colhe-se dos relatórios sociais realizados em 16/10/2003, 08/08/2007 e 20/07/2009 (fls. 25, 79/81 e

121) que o requerente não possui residência fixa, vagando pela casa de sua curadora, de suas irmãs e de conhecidos. Porém tendo em vista a existência de sua curadora e sobrinha, usaremos o estudo realizado em sua residência, devendo o autor ser integrado a este grupo familiar. O autor reside em companhia de 04 (quatro) pessoas: sua sobrinha e curadora, a Sra. Cleusa Aparecida de Mattis Silva com 47 anos, auxiliar de costura, o marido de sua sobrinha, Sr. Luis Batista da Silva com 49 anos, operador de refrigeração e os filhos da mesma, Rodrigo de Mattis da Silva com 24 anos, fatedor e Luiz Henrique de Mattis da Silva com 19 anos, estudante. Relata a Assistente Social que a renda familiar do núcleo em que se insere o requerente é proveniente do trabalho de sua curadora, no valor de R\$ 460,00.

Em pesquisa ao sistema CNIS/PLENUS (anexo), verificou-se que não há registros em nome do autor, que sua sobrinha possui diversos registros, sendo o último com admissão em 01/12/2010 sem data de rescisão, om salário no valor de R\$ 691,03, o marido de sua sobrinha possui diversos registros sendo o último com admissão em 09/04/2013, com salário de R\$ 1.651,06, o filho Rodrigo possui alguns registros sendo o último no período de 01/12/2012 a 31/08/2013, no valor de R\$ 1.060,60 e o filho Luiz Henrique possui último registro no período de 01/10/2013 a 14/11/2013, no valor de R\$ 500,73.

No caso em comento, não há elementos para afirmar que se trata de família que viva em estado de miserabilidade. Os recursos obtidos pela família da requerente são suficientes para cobrir os gastos ordinários, bem como os tratamentos médicos e cuidados especiais que lhe são imprescindíveis.

Assim, indevida a concessão do benefício pleiteado.."

Dito isto, constata-se que a decisão embargada não apresenta omissão, ou mesmo obscuridade ou contradição. A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020298-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020298-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANTONIO AIZZA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00120-6 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, deixando de condenar o autor em custas e despesas por ser beneficiário da justiça gratuita. Apela a parte autora alegando preliminarmente, nulidade da sentença, sustentando que o juiz considerou apenas o laudo pericial e, no mérito que faz jus ao benefício pleiteado na condição de filho inválido.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Preliminarmente, não procede a alegação de nulidade da sentença, suscitada pela parte autora em sua apelação, uma vez que em respeito ao princípio do livre convencimento motivado, cabe ao Juiz a livre apreciação do conjunto probatório. Ademais, verifica-se que foi produzida prova testemunhal em audiência de instrução e julgamento (fls. 96/98).

Em relação ao mérito, os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Constata-se que o autor, maior de 21 anos, não trouxe para os autos provas necessárias a confirmar sua condição de inválido em momento anterior ao falecimento de seus genitores, Guilherme Aizza, ocorrido em 07/07/1978 (fl. 07) e Maria dos Santos Aizza, ocorrido em 18.03.2005 (fl. 08).

De acordo com o exame médico pericial (fls. 71/76), datado de 10.12.2007, depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "*O Requerente não apresenta total incapacidade laborativa baseado em sua clínica e na patologia referida. O Requerente apresenta atualmente perda parcial permanente da capacidade laboral para atuar nas atividades que exercia no passado. Quanto a queixa de "esquecimentos" relatados pelo Requerente, não foram apresentados documentos comprobatórios quanto ao diagnóstico de patologias neurológicas, e no momento respondeu a todos*

questionamentos sem problemas."

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas à época do óbito, não estando preenchido o requisito de qualidade de dependente, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037896-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037896-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADRIANA APARECIDA SILVA
ADVOGADO : SP098647 CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00028-0 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença de fls. 82/84, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (30.11.2007 - fls. 18). Determinou que as parcelas em atraso deverão ser pagas de uma só vez, com correção monetária desde o momento em que cada parcela era devida, calculada com base no Provimento nº 26/2001 e juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (Súmula 111 do STJ). Foi determinado o reexame necessário.

O INSS, em recurso de apelação às fls. 91/96, deixou de impugnar quanto à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e a qualidade de segurado, restringindo a discussão somente quanto ao termo inicial do benefício, encargos moratórios e honorários advocatícios. Por cautela, argüiu prescrição das parcelas vencidas há mais de cinco anos.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não conheço da remessa oficial, vez que aplicável o disposto no § 2º do art. 475 do Codex Adjetivo Civil - dispensa do reexame necessário, por se tratar de direito controvertido inferior ao limite previsto no citado dispositivo legal (60 salários-mínimos).

Com efeito, considerando a data de início do benefício em 30.11.2007 (data do requerimento administrativo) e a data da prolação da sentença em 19.04.2010 e o valor da renda mensal inicial, a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

Quanto à prescrição prevista no parágrafo único do artigo 103 da Lei de Benefícios, esta atinge as parcelas vencidas antes de cinco anos que antecedem a propositura da demanda, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Não há parcelas prescritas, considerando que a demanda foi ajuizada em 04.03.2009 e o termo inicial da aposentadoria por invalidez foi fixado em 30.11.2007, data do requerimento administrativo.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

A questão relativa à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez e a qualidade de segurado restaram incontroversas, tendo o INSS restringido a discussão somente quanto ao termo inicial do benefício, encargos moratórios e honorários advocatícios.

O laudo pericial realizado em 26/06/2009 (fls. 48/50) atesta que a autora, atualmente com 38 anos, trabalhadora rural, é portadora de epilepsia, concluindo estar "inapta ao trabalho pela refratariedade das crises epiléticas as drogas antiepiléticas convencionais e frequência das crises serem mensais, o que a coloca em risco todas as vezes que apresenta crise." Esclarece o perito que a incapacidade total da autora teve início em 2004 quando as crises passaram a ser refratárias aos medicamentos convencionais.

Nesse passo, o termo inicial do benefício deverá ser mantido a partir do requerimento administrativo (30.11.2007 - fls. 18), haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE

APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NÃO CONHEÇO da remessa oficial (art. 475, § 2º do CPC) e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS, para fixar os juros e a correção monetária nos termos da fundamentação, bem como reduzir os honorários advocatícios ao percentual em 10% (dez por cento) sobre as prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ e do art. 20, §4º, do CPC.

Às fls. 102, a autarquia previdenciária informa a implantação do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039464-36.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039464-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP008708 ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRENE TRINDADE MODENEZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 09.00.00010-7 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de procedência determinando a concessão de aposentadoria por invalidez a partir do requerimento administrativo, acrescido(a) de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas em atraso. Foi determinada a antecipação dos efeitos da tutela.

O INSS pleiteia a suspensão do cumprimento da decisão conforme art. 558, parágrafo único, do CPC. Alega que a autora não se encontra incapacitada. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo, que a correção monetária observe os índices previstos na legislação previdenciária e que os juros de mora sejam fixados em 6% ao ano e, a partir de 01/2003, à razão de 1% ao mês (fls. 80/86).

Com contrarrazões (fls. 91/94), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Conforme o art. 273, caput do CPC, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após análise da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, especialmente por se tratar de verba alimentar.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos (fl. 36).

O laudo pericial realizado em 30/11/2009 (fls. 59/60) atesta que a autora, doméstica, atualmente com 68 anos, é portadora de obesidade mórbida com grande dificuldade para locomover-se, com dores intensas em ambos os joelhos, problemas de coluna e diabetes. De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e permanente, "*Há mais ou menos dois anos*" (fl. 60).

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-

doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento ."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verifico a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença/invalidez, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser mantido como fixado na sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para que a correção monetária e os juros de mora observem os termos da fundamentação e à remessa oficial, pelo mesmo motivo, bem como para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ. Deverão ser descontados, ainda, eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000560-04.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000560-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : FRANCISCO LOPES DE BRITO
ADVOGADO : MS014098 FERNANDA LAVEZZO DE MELO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR045474 ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005600420104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 500,00, observada a concessão da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 66 anos de idade (fls. 19) e seu último vínculo empregatício foi como pedreiro autônomo, de acordo com a narrativa da petição inicial.

A perícia médica realizada em 24.09.2010 (fls. 110/119) afirma que a parte autora é portadora de seqüela de AVC ocorrido em 05.07.2004, o que lhe acarreta incapacidade total e permanente, desde 05.07.2004 (respostas aos quesitos nº 01,05,06 e 09 do Juízo - fls. 114/115).

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Cotejando o CNIS (fls. 91/94) indicando que o seu último vínculo empregatício cessou em 12.1983, sem que haja notícia nos autos de recolhimentos posteriores aos cofres da Previdência Social, com a data do surgimento da incapacidade contatada pelo laudo pericial (05.07.2004), verifico que não restou comprovada nos autos a qualidade de segurado do requerente, tendo em vista que não há comprovação do recolhimento de mais de 120 contribuições, a teor do disposto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010109-32.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.010109-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JAMIR JOAO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP225003 MARIA ISABEL OLYMPIO BENEDITINI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 1269/2267

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00101093220104036102 1 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações em Ação de Conhecimento ajuizada por Jamir João de Andrade em face do INSS na data de 17.11.2010, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço em condições especiais nos períodos de 20.01.1983 a 08.01.1985, 05.02.1985 a 18.09.1985, 11.12.1998 a 01.07.2009 e 18.01.2010 a 04.08.2010, tempo este a ser somado aos períodos já enquadrados como especiais na seara administrativa.

A r. Sentença, proferida em 10.05.2013, julgou procedente a ação, para reconhecer, além dos períodos já enquadrados como especiais na seara administrativa, também o labor especial exercido nos lapsos de 20.01.1983 a 08.01.1985, 05.02.1985 a 18.09.1985, 11.12.1998 a 01.07.2009 e 18.01.2010 a 04.08.2010. Foi concedida a Aposentadoria Especial a partir do requerimento administrativo (04.08.2010), acrescida de correção monetária e juros de mora de acordo com os critérios previstos pela inovação trazida pela Lei nº 11.960/09. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.500,00. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 118/120 e 127).

Apela o Autor, fls. 131/134, pleiteando majoração dos honorários advocatícios ao percentual de 20% sobre o valor total da condenação até o trânsito em julgado da Sentença (fls. 131/134).

Apelação do INSS, requerendo, em síntese, a decretação da total improcedência do pedido (fls. 127/141).

Subiram os autos a esta Corte, com Contrarrazões do INSS (fl. 146).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito, o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico, sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

*"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.
O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.
Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.
Recurso especial improvido.
(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"*

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Inicialmente, destaco que o labor exercido pelo autor nos períodos de 07.05.1986 a 28.08.1986, 12.03.1987 a 12.06.1988, 10.10.1988 a 31.01.1995 e 01.02.1995 a 10.12.1998 já foi enquadrado como especial na seara administrativa (fl. 34), motivo porque sua natureza especial é incontroversa.

Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante os seguintes períodos e patamares: a) 20.01.1983 a 08.01.1985 (acima de 80 dB - laudo de fls. 84/101); b) 05.02.1985 a 18.09.1985 (acima de 90 dB - laudo de fls. 84/101); c) 11.12.1998 a 01.07.2009 (acima de 90 dB - PPP de fl. 28 e laudo de fls. 29/31); d) 18.01.2010 a 23.07.2010 (89 dB - PPP de fl. 32).

Acrescento, com relação ao período de 20.01.1983 a 08.01.1985, que o formulário de fl. 18 demonstra que o autor laborou na qualidade de "ajudante de soldador", executando todos os trabalhos inerentes à atividade em questão. Assim, além da exposição a ruído excessivo, cumpre consignar que se trata de atividade prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 2.5.3 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 2.5.3.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, perfaz a parte autora 25 anos, 04 meses e 25 dias de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais (vide planilha que ora determino a juntada) até a data do requerimento administrativo (04.08.2010 - fl. 10), fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15

(quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei nº. 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação, ocorrida em 14.01.2011 (fl. 39), vez que somente com a propositura da presente demanda e sua devida instrução processual, foi possível concluir-se pelo direito à concessão da aposentadoria pleiteada (destaco, neste sentido, o laudo pericial produzido no bojo dos autos - fls. 84/101).

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e a 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (14.01.2011) e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Autor, para fixar os honorários advocatícios no percentual de 10%, calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001001-70.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001001-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : IVETE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP132186 JOSE HENRIQUE COELHO e outro
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00010017020104036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 217/220) contra a decisão (fls. 212/214) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **deu parcial provimento à remessa oficial, para determinar a observância da prescrição quinquenal, bem como para fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora.**

Sustenta a parte autora-embargante haver **omissão** no *decisum*, com relação à ausência do momento processual em que se deve observar a prescrição quinquenal.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"[...]

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos do artigo 74, inciso II, da Lei nº 8.213/1991, observada, contudo, a prescrição quinquenal.

Impõe-se, por isso, a procedência da pretensão da parte autora, assim como a manutenção da tutela antecipada."

Dito isto, constata-se que a decisão embargada não apresenta omissão, ou mesmo obscuridade ou contradição.

A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002435-88.2010.4.03.6106/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : GILBERTO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP238917 ALINE PEREIRA MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024358820104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fundamento no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28/06/2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1992**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06)".

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123,

Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLCULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89. II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC."

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005249-73.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005249-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA PENHA DE SANTANA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP086686 MANOEL DA SILVA NEVES FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052497320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Edival da Cruz, filho da autora, ocorrida em 25/03/2010.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido.

Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessário para a concessão do benefício.

Constata-se que a autora é mãe do falecido (fl. 11), e portanto sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica. Os documentos acostados aos autos evidenciam somente que, conforme alegado pela autora, mãe e filho residiam no mesmo endereço. A prova testemunhal produzida não é harmônica, firme e conclusiva na comprovação da alegada dependência econômica. Os testemunhos atestam apenas que o filho falecido recebia aposentadoria e que possuía a renda do aluguel de um imóvel, não sendo possível aferir de que forma o mesmo contribuía na renda familiar.

Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005232-31.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005232-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATAL DOCE
ADVOGADO : SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
No. ORIG. : 00052323120104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor (fls. 259/265) contra a decisão (fls. 239/244) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **deu provimento à apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido, nos termos acima consignados, ficando revogada a tutela antecipada.**

Sustenta a parte autora-embargante haver **obscuridade, contradição e omissão** no *decisum*, com relação improcedência do pedido e cassação da tutela antecipada, alegando preencher os requisitos para concessão do benefício.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"[...] Apesar do laudo pericial médico afirmar que o autor é portador de insuficiência renal crônica (fl. 82), no estudo social de fls. 95/122 não se afigura presente a hipossuficiência da parte autora. Consoante se recolhe da visita domiciliar realizada em novembro de 2011, a família é formada por três pessoas, o requerente, sua esposa e seu filho de 19 anos de idade, à época. O autor reside em imóvel próprio, em casa de alvenaria, sobrado, composta por 07 cômodos, 03 quartos, 02 salas, 01 cozinha, 01 copa cozinha e 01 banheiro social. Com forro de madeira e piso frio, em razoável estado de conservação, quintal com calçamento, possui rede elétrica, água, esgoto e rua com pavimentação. O imóvel possui um cômodo construído ao seu lado, pertencente ao autor, cujo aluguel lhe rende R\$ 100,00 mensais. O filho do casal é estudante de curso técnico do SENAI e trabalha em uma indústria. A renda familiar provém do recebimento do aluguel do cômodo anexo a casa, bem como, da pensão por morte auferida por sua esposa (referente ao seu 1º marido) e o salário do filho do autor, que trabalha em uma indústria e recebe cerca de R\$ 1.177,00 por mês. No estudo social, o autor afirma que vende esporadicamente embalagens recicláveis, perfazendo o valor de R\$ 30,00 por mês. Portanto, não resta configurada a condição de miserabilidade a justificar a concessão do benefício assistencial.

Assim, não preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício, pelo que deve ser reformada a r. sentença.

Por fim, cumpre ressaltar que havendo alteração de condições econômicas a parte autora poderá renovar seu pedido na esfera administrativa ou judicial."

Dito isto, constata-se que a decisão embargada não apresenta omissão, ou mesmo obscuridade ou contradição.

A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Oportunamente, retornem os autos, para apreciação do agravo legal interposto pelo INSS, às fls. 250/258.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007630-45.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007630-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DE LOURDES LOPES DE FARIA
ADVOGADO : SP192877 CRISTIANE MARIA TARDELLI DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076304520104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 113/114).

Em seu recurso, a parte autora alega, inicialmente, nulidade da r. sentença, em razão de cerceamento de defesa, uma vez que não foi determinada a produção de nova perícia, na área cardiológica. No mais, pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (fls. 121/133).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. A parte autora alega, em preliminar, a nulidade da sentença, em virtude da não realização de nova perícia com especialista na área de cardiologia.

Não lhe assiste, contudo, razão.

Compulsando os autos verifico que foi realizada perícia às fls. 57/60 e nova perícia às fls. 81/9, sendo que as duas concluíram pela não existência de doença incapacitante.

Não há que se falar em realização de mais uma perícia, uma vez que extrai-se dos autos que as perícias foram elaboradas por peritos médico designados pelo juiz, equidistantes dos interesses dos atores envolvidos no litígio, observando-se, desse modo, o princípio do devido processo legal. Os peritos apuraram as peculiares condições físicas e mental da Autora. Os laudos demonstraram de que forma foi feita a avaliação médica, respondeu os quesitos formulados, e trouxe elementos para um juízo conclusivo e convincente no sentido de que a Autora não é portadora de doença incapacitante.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

Além disso, no sistema jurídico brasileiro, o juiz é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Nessa esteira, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, arguida pela parte autora, e passo ao exame do mérito.

Cumpra, outrossim, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

Os laudos periciais (fls. 57/62 e 81/94) afirmam que não foram encontradas patologias incapacitantes.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise pericue de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito

este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasse, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR ARGUIDA E NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003600-52.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003600-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO DONIZETE ROSA
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036005220104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por Paulo Donizete Rosa visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, ou sucessivamente, aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de labor especial nos períodos de 10.02.1976 a 10.06.1977, 01.07.1977 a 19.03.1979, 01.10.1979 a 11.03.1980, 02.05.1980 a 21.12.1981, 07.03.1983 a 11.03.1986, 05.05.1986 a 09.08.1986, 04.09.1986 a 10.04.1987, 28.10.1987 a 10.12.1987, 22.02.1988 a 04.11.1988, 01.02.1989 a 21.09.1990, 09.10.1990 a 12.01.1995, 14.02.1995 a 22.06.1995, 19.07.1995 a 13.09.1996, 01.03.1997 a 13.10.1998, 01.06.1999 a 31.05.2000, 08.05.2000 a 12.12.2000, 08.01.2001 a 05.03.2001, 03.12.2001 a 01.02.2002, 04.03.2002 a 13.08.2003, 02.02.2004 a 07.06.2008, e 01.11.2008 a 15.12.2008.

A r. Sentença, prolatada em 09.05.2011, julgou improcedente a ação. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 202/206).

Apela o autor, às fls. 211/222, requerendo preliminarmente o conhecimento e provimento do Agravo Retido de fls. 192/196, por intermédio do qual alega cerceamento de defesa, em razão do não deferimento do seu pleito de realização de prova pericial no bojo dos autos. Quanto ao mérito, requer, em suma, o acolhimento do pleito inicial na íntegra.

Subiram os autos a esta Corte, com Contrarrazões (fls. 286/288).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

II - quando ocorrer a revelia (art. 319)."

Consoante se infere da petição inicial, a parte autora solicitou a produção de prova pericial (fl. 189), destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de trabalhos indicados na petição inicial. O pedido em questão foi indeferido pelo d. Juízo por intermédio da decisão de fl. 190.

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental (PPPs de fls. 93/94 e laudo de fls. 96/146). Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido.

(REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)"

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas.

(REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)."

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracteriza flagrante cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, ACOLHO a Preliminar do Apelo e DOU PROVIMENTO ao Agravo Retido de fls. 192/196, para ANULAR a Sentença, por cerceamento de defesa. PREJUDICADA a análise do mérito da Apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003964-24.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.003964-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : JOSE DONIZETE GOMES
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039642420104036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por José Donizete Gomes visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, ou sucessivamente, aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento de labor especial nos períodos de 05.06.1978 a 06.05.1986, 12.05.1986 a 01.02.2001, 01.01.2002 a 20.12.2002, 02.06.2003 a 19.12.2003 06.02.2004 a 21.12.2004, 01.03.2005 a 16.12.2005, 01.03.2006 a 20.12.2006, 01.03.2007 a 21.12.2007, 03.03.2008 a 24.12.2008, 26.01.2009 a 28.02.2009 e 02.03.2009 a 25.02.2010.

A r. Sentença, prolatada em 15.08.2011, julgou improcedente a ação. Não houve condenação em honorários advocatícios, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 202/206).

Apela o autor, às fls. 228/240, requerendo preliminarmente o conhecimento e provimento do Agravo Retido de fls. 209/213, por intermédio do qual alega cerceamento de defesa, em razão do não deferimento do seu pleito de realização de prova pericial no bojo dos autos. Quanto ao mérito, requer, em suma, o acolhimento do pleito inicial na íntegra.

Subiram os autos a esta Corte, com Contrarrazões (fls. 304/305).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;

II - quando ocorrer a revelia (art. 319)."

Consoante se infere da petição inicial, a parte autora solicitou a produção de prova pericial (fl. 189), destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho durante os períodos de trabalhos indicados na petição inicial. O pedido em questão foi indeferido pelo d. Juízo por intermédio da decisão de fl. 190.

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental (cópias de CTPS de fls. 44/86, PPPs de fls. 87/96 e laudo de fls. 97/147). Os documentos apresentados não contêm informações suficientes para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a ação de agentes agressivos durante todos os períodos em que laborou nas empresas elencadas na peça inaugural, sendo imprescindível a realização da perícia solicitada.

No presente caso, ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

"PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido.

(REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)"

"PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL.

DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas.

(REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208)."

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos caracteriza flagrante cerceamento de defesa. Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, ACOLHO a Preliminar do Apelo e DOU PROVIMENTO ao Agravo Retido de fls. 209/213, para ANULAR a Sentença, por cerceamento de defesa. PREJUDICADA a análise do mérito da Apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a nomeação de perito judicial para a produção da prova pericial requerida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001040-22.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001040-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : EDNA BARBOZA DA SILVA
ADVOGADO : SP221550 ALINE SARAIVA COSTA BEZERRA e outro
CODINOME : EDNA BARBOSA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010402220104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Deixou de condenar a parte autora ao pagamento de custas e verba honorária, tendo em vista que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Apela a parte autora, alegando, preliminarmente, a nulidade da sentença em virtude de cerceamento de defesa, devido ao indeferimento de pedido de oitiva de médicos especialistas. No mérito, sustenta, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, verifico que não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade da sentença, em virtude de vício do laudo médico pericial, tendo em vista que o seu conteúdo se revelou claro e suficiente à formação do convencimento do magistrado.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 54 anos de idade (fls.14) e se qualifica nos autos como auxiliar de limpeza (fls. 19).

O laudo pericial de fls. 132/136, foi conclusivo quanto a ausência de incapacidade para o trabalho da requerente, tendo em vista que a autora portadora de hipertensão arterial sistêmica e diabetes melito crônicas, há 9 anos, no momento apresenta quadro clínico estável sem qualquer evidência de prejuízo importante em órgãos alvo que possam repercutir em incapacidade laboral (fls. 135).

Já no laudo psiquiátrico de fls. 137/143, o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: " Pela observação durante o exame, confrontado com o histórico, antecedentes, exame psíquico e o colhido das peças dos autos,

conclui-se que o (a) periciado (a) não apresenta sinais ou sintomas de desenvolvimento mental retardado, distúrbios psíquicos ou emocionais incapacitantes, dependência de álcool ou drogas, nem há referências progressas, demonstrando integridade das capacidades de discernimento, entendimento e determinação, sendo considerado(a), sob a óptica médico legal psiquiátrica, capaz para atividades laborativas habituais."

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida e nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007496-82.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.007496-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VERA LUCIA RAMIRE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074968220104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 249/251) que julgou improcedente o pedido de auxílio-doença, sob o argumento de que não foi constatada nos autos a incapacidade para trabalhar da parte autora. Deixou de condenar a parte autora a arcar com ônus da sucumbência, tendo em vista que se trata de beneficiário da Justiça Gratuita.

Contra a decisão que indeferiu o pedido de formulação de quesito complementar no bojo da realização da perícia, a parte autora interpôs agravo retido, contudo, não reiterado nas razões de apelação.

Apela a parte autora, sustentando, em síntese, ter comprovado nos autos o cumprimento dos requisitos para a concessão do auxílio-doença. Postula, ainda, a apresentação de defesa oral (fls. 255/259).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido da parte autora, eis que não houve a sua reiteração nas razões de apelação, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC.

Destaco, ainda, que sendo este feito julgado monocraticamente pelo relator designado, não merece prosperar o pleito de apresentação de defesa oral.

O benefício de auxílio-doença está previsto no art. 59 da Lei 8.213/91 que dispõe:

O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 54 anos de idade (fls.13) e se qualifica como desempregada na petição inicial.

A qualidade de segurado da parte autora restou comprovada no CNIS de fls.246/247.

O laudo pericial de fls. 204/212, realizado em 24.01.2012, aponta que a parte autora é portadora das seguintes patologias: síndrome fibromiálgica, espondiloartrose de coluna lombo-sacra, escoliose, transtorno misto ansioso e depressivo e hipertensão arterial, contudo, informa que a parte autora não comprova, durante a avaliação pericial, a presença de incapacidade laborativa para a sua atividade habitual (respostas aos quesitos nº 01 e 02 da parte autora - fls. 211).

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão do auxílio doença, nos termos do artigo 59 da Lei nº 8.213/91.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação da parte autora.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000681-66.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.000681-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DENISE MARIA PERUCHI
ADVOGADO : SP254585 RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00006816620104036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Denise Maria Peruchi em Ação para Restabelecimento de Benefício Previdenciário - Auxílio-Acidente, contra sentença (fls. 133 e 134) que julgou improcedente o pedido em razão da impossibilidade de percepção de Auxílio-Acidente/Auxílio-Suplementar cumulada à percepção de Aposentadoria, nos termos do art. 86, §2º, da Lei 8.213/91, alterada pela Lei 9.528/97.

Em razões de Apelação (fls. 137 a 162) a parte autora alega, em síntese, que a concessão do Auxílio-Acidente é anterior à modificação do diploma legal, havendo direito a seu restabelecimento.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O art. 86, §1º da Lei de Benefícios previa originalmente que o Auxílio-Acidente possuía caráter vitalício, portanto não sendo vedada sua percepção cumulada a qualquer outro benefício de natureza previdenciária.

Art. 86 (...)

§ 1º O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

Sua redação foi modificada pela Lei 9.528/97, especificamente em seu §2º, que prevê de modo expresso ser "vedada sua cumulação com qualquer aposentadoria".

Art.86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia.

(...)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença.

Independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria.

No caso em tela, foi concedido à parte autora o benefício de Auxílio-Acidente, com fato gerador ocorrido em 18.11.1997 (fls. 31), datando a concessão de Aposentadoria por Tempo de Contribuição de 10.03.2009 (fls. 63).

Entretanto, ainda que a o fato gerador do Auxílio-Acidente tivesse ocorrido em data anterior à lei, de 10.12.1997,

não é permitida sua percepção cumulada à da Aposentadoria, uma vez que o termo inicial desta é posterior à modificação do diploma legal.

Consoante recente entendimento pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, para ser cabível a cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria, indispensável que a eclosão da lesão incapacitante e o início deste benefício sejam, ambos, anteriores à Lei nº 9.528/97.

Nesse sentido é o entendimento pacificado na Corte Superior, conforme arestos assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. APOSENTADORIA. CUMULAÇÃO. REQUISITOS.

1. Segundo entendimento pacífico desta Terceira Seção, é requisito para a acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria que a lesão incapacitante e a concessão da aposentadoria sejam anteriores às alterações promovidas pela Lei n. 9.528/97.

2. Não cabem embargos de divergência quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado. Súmula n. 168/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ; 3ª Seção; AgRg nos EAg 1375680/MS; Relator: Ministro Jorge Mussi; DJe 22/08/2012)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA E AUXÍLIO-ACIDENTE. ACUMULAÇÃO. LEI N.º 9.528/97. ACIDENTE OU ECLOSÃO DA MOLÉSTIA INCAPACITANTE ANTERIOR À LEI PROIBITIVA. CASO CONCRETO. ECLOSÃO DA LESÃO INCAPACITANTE ANTERIORMENTE À LEI N.º 9.528/97 NÃO PROVADA.

1. No REsp n.º 1.296.673/MG, julgado pela eg. Primeira Seção sob o rito dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado entendimento de que, para que o segurado tenha direito à acumulação do auxílio-acidente e da aposentadoria, faz-se necessário que "a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991", empreendida pela Lei n.º 9.528/97.

2. In casu, embora o embargante fosse aposentado antes da alteração legislativa empreendida pela Lei n.º 9.528/97, não ficou provado que ele teve reduzida sua capacidade laboral em razão das moléstias adquiridas pelo exercício de suas atividades laborais antes da vigência da referida lei.

3. Embargos de divergência desprovidos.

(STJ; 3ª Seção; EREsp 586704/SP; Relator: Ministra Alderita Ramos de Oliveira (Des. Conv. do TJ/PE); DJe 20/02/2013)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0018119-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VALDEVINA DE OLIVEIRA E SILVA espolio
ADVOGADO : SP088683 KETE ANTONIA CHRISTU SAKKAS FRANCISCHINELLI
REPRESENTANTE : TEODORO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP088683 KETE ANTONIA CHRISTU SAKKAS FRANCISCHINELLI

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2014100779
EMBGTE : VALDEVINA DE OLIVEIRA E SILVA
No. ORIG. : 10.00.00029-7 3 Vr SALTO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 224/230 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Valdevina de Oliveira e Silva em face da decisão proferida às fls. 210/214 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora. Em síntese, alega a embargante que o cônjuge aposentou por tempo de contribuição, sendo que parte desse período, o INSS, reconheceu tempo rural, assim restou comprovada a sua atividade rural, deixando de exercê-la quando já cumprida a carência. Por fim, prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, ainda que haja nos autos documentação (fls. 27 a 82) apta a demonstrar o exercício de atividades rurais pelo demandante e viúvo da autora, Teodoro Pereira da Silva, não restou comprovado o labor rural de modo a cumprir o exigido para a concessão do benefício de Aposentadoria; primeiro, porque ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima, a saber, ainda em 1987, conforme consignado à própria inicial.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a r. decisão de fls. 210/214. Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031503-10.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : APARECIDA CONCEICAO RIVA
ADVOGADO : SP151614 RENATO APARECIDO BERENGUEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00095-9 1 Vr ITAJOBÍ/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Aparecida Conceição Riva (fls. 148/151) em face de decisão (fls. 144/145 verso) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **negou provimento à apelação da parte autora, mantendo *in totum* a r. sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural.**

Sustenta a autora-embargante haver **omissão** no *decisum* sob o fundamento de que a r. sentença foi prolatada ignorando seu pedido de observância da nova redação do artigo 48 da Lei 8.213/91, onde houve acréscimo dos §§ 3º e 4º, onde se prevê a situação de trabalho rural somado ao trabalho urbano, concernente ao seu caso. Alega que o caso em questão permite a reforma da decisão por embargos de declaração, motivo pelo qual requer a anulação da decisão, dando provimento ao seu apelo para reformar a sentença, julgando o pedido totalmente procedente.

Prequestionou a matéria, com vistas à futura interposição recursal junto às Cortes Superlativas.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado.

É o relatório.

Decido.

Neste caso, presente hipótese do artigo 535 do Código de Processo Civil, a autorizar o parcial provimento dos embargos de declaração, dada a omissão existente na r. decisão embargada.

Com efeito, não obstante o indeferimento do benefício de aposentadoria por idade rural, verifica-se que a decisão restou omissa quanto à informação de que a autora também não faria jus ao benefício de aposentadoria por idade urbana.

Contudo, é de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada, conforme se depreende da transcrição do seguinte trecho da decisão embargada, *in verbis*:

"(...) In casu, a pleiteante comprova o cumprimento do requisito etário, às fls. 14 (2004). E no que pertine ao exercício de atividade rural, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento (f. 15), com assento lavrado em 20/05/1977, que a qualifica como prendas domésticas e seu marido como mecânico; certidão de dispensa de incorporação de seu esposo (f. 16), expedido em 23/05/1967 que o qualifica como agricultor; certidão de nascimento de seu filho (f. 17), com assento em 16/11/1986, constando sua profissão como lavrador; ficha cadastral de aluno (fls. 18/19), dos anos de 1990 e 1992, constando à residência da autora no meio rural e documentos referentes ao Sítio São José, de propriedade do sogro da autora (fls. 20/44), com área de 24,2 hectares, referentes aos anos de 1968 e 1997.

No entanto, descabe considerar o documento supracitado como prova do trabalho rural da autora pelo período de carência exigido para a concessão do benefício, visto que inexistem documentos que comprovam a qualidade de rurícola da autora, tendo em vista que de sua CTPS verifica-se apenas vínculos de natureza urbana, assim como da CTPS de seu marido que a partir de 1976 só exerceu atividades de natureza urbana, desfazendo sua extensão de trabalhador rural à autora pelo período alegado, uma vez que os documentos apresentados em nome do genitor de seu marido, que é proprietário de um imóvel rural, não são suficientes para subsidiar o labor rural da autora, tendo em vista que ela e seu marido exerceram, por longos períodos, atividades de natureza urbana, de onde tiravam seu sustento e de sua família, não compatível com o regime de economia familiar alegado.

De fato, a parte-autora juntou cópias de sua CTPS (fls. 46/49), constando contratos de trabalho de natureza unicamente industrial, nos períodos de 01/12/1966 a 19/01/1970 e em períodos compreendidos entre 04/09/1999 até 13/05/2005 e CTPS de seu cônjuge (fls. 51/65), constando contratos de trabalho de natureza rural, apenas no período de 01/07/1975 a 02/01/1976 e a partir de 13/01/1976 até 19/12/2005, sempre em atividades de natureza urbana, como mecânico."

Assim, no que tange à comprovação de tempo de serviço necessário à concessão de aposentadoria por idade, verifica-se que a autora não cumpriu os requisitos legais exigíveis tanto à concessão de aposentadoria por idade rural quanto à aposentadoria por idade urbana.

Ante o exposto, dou parcial provimento aos embargos de declaração, emprestando-lhes, excepcionalmente, efeitos infringentes, para sanar a omissão apontada, mantendo, no mais, a r. decisão de fls. 144/145 verso, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045121-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045121-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RAIMUNDO DELVICO UCHOA
ADVOGADO : SP149920 ROSA MARIA PISCITELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00163-1 4 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação e Reexame Necessário em ação para concessão de auxílio-doença cumulada com aposentadoria por invalidez em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **procedência**, para pagamento de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo, aplicando-se juros de mora e honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente corrigido.

Em razões recursais, a Autarquia ré, preliminarmente, pugnou pela suspensão da antecipação dos efeitos da tutela no bojo da sentença objurgada e, no mérito requereu a improcedência do pedido ante a constatação da perda da qualidade de segurado do Regime Geral da Previdência Social e ausência de incapacidade laborativa total, pugnando, alternativamente, pela fixação do termo inicial do benefício a partir da data da juntada do laudo pericial aos autos e redução da verba honorária advocatícia sucumbencial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em juízo preliminar, anoto que o regramento inserto no art. 273, caput do CPC, estabelece que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Destarte, cabível a antecipação da tutela após exame da instrução probatória, verificados os requisitos ensejadores para a implantação do benefício, pelo magistrado *a quo*, com aplicação de multa, em caso de descumprimento, nos exatos termos observados pela sentença em exame, razões que afastam o requerimento preliminar autárquico.

Cumpra observar, ainda que, diante da ausência de valores econômicos indicativos do montante legal estabelecido no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, bem como da iliquidez da sentença em exame, o recebimento da Remessa Oficial é medida que se impõe, com a consequente análise de toda a matéria devolvida a esta Corte.

No que toca ao *meritum causae*, a concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, a alegação de ausência de filiação ao Regime Geral da Previdência Social não deve prosperar.

Outrossim, o laudo pericial realizado em 13.09.2010, às fls. 120/122, concluiu por "*incapacidade laborativa parcial e permanente*", com possibilidade de exercício profissional em atividades que não exijam esforço físico, após requalificação profissionalizante da parte autora, que se encontra com 54 anos de idade, configurando a necessidade de pausa laboral para a recuperação da saúde, afetada pelo acometimento por hérnia discal e artrose de coluna lombar, sem informação acerca do início da incapacitação laboral havida em decorrência das referidas patologias.

No que se refere à alegação autárquica acerca da perda da qualidade de segurado do autor, verifico a concessão administrativa de auxílio-doença até 31.08.2007 (fl. 18), atestados médicos comprobatórios de afastamento laboral em razão das mesmas enfermidades incapacitantes, com datas de 26.09.2007, 25.03.2008, 09.04.2008 e 20.05.2008 (fls. 42/46), requerimentos administrativos elaborados em 16.12.2007 e 15.07.2008 (fls. 19 e 28) e ajuizamento da ação em 19.05.2009, de modo a demonstrar a regular filiação ao regime previdenciário, haja vista a continuidade da ausência de condições laborais, após a alta médica imposta pela Autarquia ré.

Destarte, denota-se dos elementos coligidos no bojo dos autos, bem como dos marcos temporais destacados, que o autor manteve a filiação ao regime previdenciário, tendo demonstrado, também, a necessidade de pausa profissional com o fito de recuperação da saúde, restando preenchidos os requisitos exigidos pela Lei de Benefícios para a concessão de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo, em 15.07.2008 (fl. 28).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), conforme art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, AFASTO o requerimento preliminar do INSS e DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação e ao Reexame Necessário para fixar a correção monetária, os juros de mora e a verba honorária advocatícia de sucumbência, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046396-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046396-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DAMIAO AFRODIZIO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP098144 IVONE GARCIA
REPRESENTANTE : ALBERTINA MIRANDA DA CONCEICAO
No. ORIG. : 09.00.00141-7 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da Sentença que julgou procedente o pedido, determinando à autarquia Ré a implantação do benefício de pensão por morte, a partir da data do ajuizamento da ação, bem assim o pagamento das parcelas vencidas, corrigidas monetariamente, juros moratórios e honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença. Tutela Antecipada concedida.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da não comprovação dos requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como, subsidiariamente, a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, e que o presente recurso seja recebido também no efeito suspensivo.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A alegação referente à necessidade de o recurso ser recebido também no efeito suspensivo não merece prosperar.

Art. 520 - A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo. Será, no entanto, recebida só no efeito

devolutivo, quando interposta de sentença que:

(...)

VII - confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

É importante observar, por oportuno, que o duplo efeito emprestado ao recurso ora interposto não faz cessar os efeitos da tutela antecipada concedida.

No mais, em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que *"são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido"*. Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que *"a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."* [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: *"a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva."*

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Comprovado, nos presentes autos às fls. 14, 17, 62 e 81, o óbito, a qualidade de segurado (trabalhando) e a condição de dependente (pai), deve a ação ser julgada procedente.

Acerca da comprovação da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão, consta dos autos que o finado era solteiro e não possuía prole. Ressalte-se que, segundo declaração e prova testemunhal, o falecido residia no mesmo endereço declarado pela parte autora na inicial, tendo sido informado que aquele auxiliava o pai no pagamento das despesas da casa. Cumpre ressaltar que o E.STJ tem flexibilizado a comprovação dessa dependência, como se pode notar no REsp. nº 296128/SE, DJ de 04/02/2002, pág. 0475, Rel. Min. Gilson Dipp, 5ª Turma, unânime, no qual resta assentado que *"a legislação previdenciária não exige início de prova material para comprovação da dependência econômica de mãe para com o filho segurado, sendo bastante a prova testemunhal lícita e idônea."*

Destaca-se, por fim, ser indiferente para a concessão da pensão o fato de o pai/mãe do *de cujus* ser vivo, bem como existirem irmãos que também contribuem para o sustento dos genitores.

Assim, restam comprovados os pressupostos para a concessão da pensão por morte reclamada nos autos.

É também devido o abono anual, a teor do art. 40 da Lei nº 8.213/1991.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC,

DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001578-17.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001578-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEZIA APARECIDA RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP197961 SHIRLEI GOMES DO PRADO e outro
No. ORIG. : 00015781720114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS em ação ordinária, em face da r. sentença às fls. 85/88, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 01.04.2011 - data do exame pericial (fls. 54). Condenou o INSS ao pagamento dos valores devidos em atraso, corrigidos monetariamente de acordo com os critérios do Manual de Orientações e Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, até o advento da Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97. Condenou o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Foi concedida a tutela, para a imediata implantação do benefício.

O INSS, em seu recurso de apelação às fls. 92/97, sustenta que a autora reingressou no RGPS quando já era portadora de doença incapacitante, tratando-se de doença preexistente. Insurge-se quanto ao termo inicial do benefício, requer a atualização monetária e juros na forma da Lei nº 11.960/2009, e postula a redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Presentes os requisitos atinentes à qualidade de segurada e carência, considerando que de acordo com o CNIS, verifica-se que a autora trabalhou entre 08/01/1969 a 06/04/1972, retornando ao RGPS em 07/2009, como contribuinte individual. Deve ser salientado, ainda, que foi concedido administrativamente o benefício de auxílio-doença de 17.03.2010 a 18.11.2010 (fls. 77).

O laudo pericial realizado em 01/04/2011 (fls. 54/60) atesta que a autora apresenta "hipertensão arterial sistêmica, hipotireoidismo, artrose de tornozelo esquerdo e síndrome do manguito rotador à direita. Dor crônica em ombro direito associado a diminuição da força muscular e dor crônica em tornozelo esquerdo com prejuízo da deambulação." Concluiu que a autora apresenta incapacidade total, absoluta e temporária para o trabalho.

Não há que se falar em doença preexistente, que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91, considerando que o Perito atestou que não é possível determinar com clareza a data do início da incapacidade por se trata de doença crônica de caráter insidioso (quesito 7 - pág. 60), denotando que a incapacidade decorreu do agravamento das patologias que acometem a autora. Ademais, a própria autarquia concedeu administrativamente o benefício de auxílio-doença de 17.03.2010 a 18.11.2010 (fls. 77).

Destarte, a autora que atualmente conta com 64 anos de idade, que trabalhava como diarista, com baixa instrução, embora tenha sido constada a incapacidade total e temporária para o trabalho, resta inviabilizada a reabilitação, preenchendo os requisitos necessários para a concessão de aposentadoria por invalidez.

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser mantido a partir de 01.04.2011 - data do exame pericial (fls. 54), conforme concedido na r. sentença e ausente o recurso da parte autora, sob pena de *reformatio in pejus*.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC, conforme entendimento firmado por esta 7ª. Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 10 % SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO ATÉ A DATA DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA.

1- O percentual da verba honorária merece ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, que corresponde às prestações vencidas até a data da sentença, a teor do disposto nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC e da Súmula 111 do STJ.

2- Agravo que se nega provimento."

(AC 00205733020114039999, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª. Turma, j. 30/11/2011).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação do INSS.

Consectários legais na forma acima especificada.

Às fls. 198, verifica-se que a autarquia previdenciária implantou do benefício em favor da parte autora, dando cumprimento à r. ordem.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início da aposentadoria por invalidez.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002690-21.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002690-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CARLOS FARIA DIAS
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00026902120114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Carlos Farias Dias (fls.83/85) em face de decisão (fls.78/80) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que deu provimento à apelação do autor para julgar procedente o pedido, determinando reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$2.400,00).

A decisão estabeleceu ainda, quanto às parcelas em atraso, a incidência de juros moratórios de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação.

Sustenta o autor-embargante haver obscuridade no *decisum*, quanto à aplicação dos juros moratórios, alegando que não se aplica integralmente a Lei 11.960/2009 sobre as parcelas devidas, pleiteando a incidência de juros de mora no importe de 1% ao mês desde 29/04/2006 até a data de entrada em vigor da referida Lei (29/06/2009). Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado. É o relatório.

Decido.

Cumprе salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual os honorários advocatícios, nas ações de cunho previdenciário, não incidem sobre o valor das prestações vencidas após a data da prolação da sentença.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF ns. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei n. 9.289/1996, art. 24-A da Lei n. 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei n. 8.620/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC,

DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido, determinando reajuste do valor mensal de benefício previdenciário com base nos limites máximos da renda mensal fixados pelas Emendas Constitucionais n. 20, de 16/12/1998 (R\$ 1.200,00) e n. 41, de 31/12/2003 (R\$ 2.400,00), devendo as parcelas em atraso, observada a prescrição quinquenal, obedecer às seguintes critérios de atualização e juros: correção monetária na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; juros moratórios incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação; honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

Constata-se, assim, que a decisão embargada não apresenta contradição, ou mesmo obscuridade ou omissão. A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dívida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008606-36.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.008606-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : MARCOS TADEU ARAUJO SANTOS
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00086063620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Reexame Necessário, em face da Sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da perícia (28.02.2012), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 86/89).

Em razão do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a qualidade de segurado (fls. 27/28).

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 86/89) afirma que a parte autora é dependente químico, estando incapacitado de forma total e temporária.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de auxílio-doença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá

proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006053-13.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006053-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : SUELI PEREIRA DO VALE BRUNO
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
EMBARGADO : decisão fls. 142/142
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060531320114036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que negou provimento à sua apelação, mantendo a r. sentença que julgou extinto, sem resolução do mérito, seu pedido de revisão do benefício previdenciário.

Sustenta a parte autora-embargante que o *decisum* não deve prevalecer, vez que tem direito constitucional em obter a prestação judiciária nos termos vindicados na inicial, não concordando com a revisão administrativa do benefício efetuada pela autarquia, requer o acolhimento dos presentes embargos para que seja sanada a omissão e reformada a sentença.

É o relatório.

Decido.

Cumpre salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição da decisão embargada, *in verbis*:

"Acredito que os órgãos fracionários desta E.Corte podem julgar a matéria em tela, sem mácula ao contido no art. 97 da Constituição ou ao que consta na Súmula Vinculante 10, do E.STF. Nesta decisão não há declaração expressa ou implícita de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, nem negativa da incidência desses atos normativos (no todo ou em parte), inexistindo declaração de inconstitucionalidade com ou sem redução de texto. Esta decisão monocrática se assenta em interpretações realizadas mediante o reconhecimento da plena constitucionalidade das normas que regem a matéria, aliás, seguindo entendimento semelhante esposado em vários julgados deste E.TRF.

E justamente porque a matéria posta nos autos encontra-se pacificada nesta Corte, viabiliza-se a aplicação do disposto no art. 557 do CPC.

Devo ressaltar ainda que, no caso dos autos, tendo em vista que o objeto da revisão é o benefício em manutenção e não o ato de seu deferimento, descabe falar na ocorrência da decadência prevista no art. 103 da Lei nº 8.213/91, que se refere ao perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial.

Indo adiante, o contido no art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e no art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 possui aplicação imediata, sem mácula à segurança jurídica abrigada pelo direito adquirido, pela coisa julgada e pelo ato jurídico perfeito.

As Emendas Constitucionais ns. 20, de 16/12/1998, e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo de pagamento da Previdência Social, ao disporem, in verbis:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 20/1998)

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social." (EC n. 41/2003).

Ao determinar que, a partir da data da publicação dessas Emendas, o limite máximo para o valor dos benefícios fosse reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social, fica claro que o art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e o art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 têm aplicação imediata inclusive para que seus comandos alcancem os benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. Por óbvio que esses mandamentos constitucionais também abrangem os benefícios concedidos posteriormente à edição dessas emendas, sobre o que inexistente lide real e consistente.

O tema controvertido nos autos restou pacificado no E.STF que, por seu Tribunal Pleno, em Repercussão Geral conferida ao RE 564354/SE, Relatora Min. CÁRMEN LÚCIA, m.v., DJe-030 de 14-02-2011, publicado em 15-02-2011, assentou o seguinte:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." Ainda que fosse possível confrontar esse entendimento do E.STF com outros do mesmo Egrégio Tribunal no tocante à incidência de novos comandos normativos a benefícios já concedidos, é imperativo me curvar à decisão tirada em repercussão geral pelo Pleno da mencionada corte, em favor da unificação do direito e da pacificação dos litígios.

Contudo, no presente caso, o INSS sustentou em sua contestação que a revisão pleiteado já havia sido efetuado na esfera administrativa e que os atrasados seriam pagos em janeiro de 2013, o que restou corroborado em consulta ao Plenus, cuja juntada ora determino, caracterizando a falta de interesse processual da parte autora. Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, de ofício, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência."

Deste modo, constata-se que a decisão embargada não apresenta contradição, ou mesmo obscuridade ou omissão. A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de

matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Diante do exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos pela parte autora**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Relator para o acórdão

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000818-59.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.000818-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSEFA DOMINGOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP164549 GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008185920114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 151/155 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Josefa Domingos dos Santos em face da decisão proferida às fls. 147/148 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.

Em síntese, alega a embargante que os exames e laudos médicos juntados aos autos, comprovam a incapacidade laboral.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão a embargante.

Conforme o disposto na r. decisão embargada, a parte autora possui 43 anos de idade (fls. 14) e seu último vínculo empregatício constante dos autos foi como auxiliar de limpeza, cuja data de admissão foi em 03.02.2010 (fls. 16). No laudo pericial realizado em 13.07.2011 (fls. 50/55), o perito judicial apresentou a seguinte conclusão: "Na data do exame pericial não foi caracterizada incapacidade laborativa devido a otite média crônica e suas sequelas." (fl. 55)

Assim, não restam preenchidos os requisitos indispensáveis à concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do artigo 42 da Lei nº 8.213/91.

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 147/148.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003745-92.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003745-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : REINALDO NERES DE BRITO
ADVOGADO : SP147969 CLEBER RODRIGUES MANAIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037459220114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

A parte autora alega, em resumo, que o julgado afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF), bem como que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de

salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306); "PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229); "PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.2.Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341). Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.3. Agravo improvido.(TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des.Fed.Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. -Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013). Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC). Destarte, descabe extinguir-se a ação nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo o caso

de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002511-69.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.002511-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE FORTUNATO POSIGNOLO
ADVOGADO : SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro
No. ORIG. : 00025116920114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 136 a 138) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data do requerimento administrativo. Antecipada a tutela. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas, observada a Súmula 111/STJ.

Em razões de Apelação (fls. 143 a 145) a autarquia alega, em síntese, que restou descaracterizado o labor rural em regime de economia familiar que se aplicaria ao autor, haja vista ser este coproprietário de grande área rural, dividida em várias propriedades, além de seu irmão e sócio haver se aposentado como contribuinte individual na condição de motorista.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 157 a 159).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 13.10.1947, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum atualmente e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de registros relativos às propriedades rurais em nome do autor e seu irmão, Luiz Jacintho Possignolo, (fls. 21 a 23, 78 a 81, 85 a 87), todas situadas ao Bairro do Serrote, em Piracicaba/SP, sendo ao menos duas contíguas; de guias e declarações de ITR (fls. 24 a 31, 33 a 36, 38 a 42, 44 a 59, 61 a 65, 67 a 76), relativas às propriedades nos anos de 1988, 1989, 1992 a 1994, 1997, de 1999 a 2002 e de 2005 a 2007; de CCIR (fls. 32, 37, 43, 60, 66, 81, 82, 88 a 90), dos anos de 1996 a 2009; e de Notas Fiscais de Entrada (fls. 92 a 103) relativas à venda da produção nos anos de 1986, 1989, 1991 a 1997 e de 2002 a 2006. Presente, ainda, declaração emitida por sindicato de trabalhadores rurais (fls. 12 a 14), inapta a fazer parte do início de prova material, pois não homologada pelo INSS ou por membro do Ministério Público.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE FATO NOVO CAPAZ DE ALTERAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O agravo regimental não apresentou fato novo capaz de alterar os fundamentos da decisão agravada que deu provimento ao recurso especial da Autarquia Previdenciária.

2. A Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais pode ser admitida como testemunho escrito desde que existam nos autos outros documentos capazes de comprovar o exercício da atividade rural pelo período de carência necessário para a concessão de benefício previdenciário requerido.

3. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 995767/CE, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira, 6ª Turma, DJe 20.03.2013)

Conforme entende a Jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvança o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

Não se evidenciou a ocorrência de tais hipóteses no caso em tela.

Não desabona a parte autora o fato das propriedades em seu nome e de seu irmão somarem mais que o mínimo previsto pela legislação, se presentes os outros requisitos para a concessão do benefício. É inequívoco o entendimento do Superior Tribunal de Justiça nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO COM BASE NAS ALÍNEAS A E C DO ART. 105, III DA CF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO REALIZADO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. APOSENTADORIA RURAL. TAMANHO DA PROPRIEDADE NÃO DESCARACTERIZA, POR SI SÓ, O REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO DO LABOR RURAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO E CERTIDÃO DE NASCIMENTO DOS FILHOS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL.

(...)

4. Não se deve aplicar rigor excessivo na comprovação da atividade rurícola, para fins de aposentadoria, sob pena de tornar-se infactível, em face das peculiaridades que envolvem o Trabalhador do campo.

5. O rol de documentos hábeis a comprovar o labor rural, elencados pelo art. 106, parágr. único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo. Precedentes do STJ.

6. Nos termos da jurisprudência do STJ, o tamanho da propriedade não descaracteriza, por si só, o regime de economia familiar, caso estejam comprovados os demais requisitos para a concessão da aposentadoria por idade rural.

7. Na hipótese dos autos, conforme delineado pelo Juízo de 1ª instância, a autora logrou comprovar o labor rural com base em prova material (no caso, a Certidão de Casamento em que consta a condição de trabalhador rural do marido da autora e as Certidões de Nascimento de seus filhos, com o registro de sua profissão de lavradora), complementada por prova testemunhal.

8. Recurso Especial conhecido em parte e, nessa extensão, parcialmente provido, para julgar procedente o pedido inicial e restabelecer a sentença em todos os seus termos.
(STJ, REsp 980065/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 5ª Turma, DJU 17.12.2007).

Ainda:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. PROPRIEDADE RURAL. EXTENSÃO. DESCARACTERIZAÇÃO DA QUALIDADE DE RURÍCOLA NÃO EVIDENCIADA.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a comprovação da atividade rural se dá com o início de prova material, ampliada por prova testemunhal.

2. No caso, a apresentação de início de prova material, corroborado com os testemunhos apresentados, demonstra o exercício da atividade rural pela autora.

3. A extensão da propriedade rural, por si só, não é fator que impeça o reconhecimento da atividade rural em regime de economia familiar.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1283452/MT, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 08.03.2012)

Do mesmo modo, não constitui óbice ao reconhecimento do labor rural do autor o desempenho de atividade urbana por seu irmão. Ainda que assim se verificasse, ocorreria a desnaturação do caráter rurícola apenas em relação àquele, não se aplicando semelhante efeito ao autor.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. SÚMULA 7/STJ. VÍNCULOS URBANOS DO CÔNJUGE VARÃO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.304.479/SP. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. No caso dos autos, o Tribunal a quo asseverou que não há início razoável de prova material devidamente corroborada pela prova testemunhal, não apresentando conjunto probatório harmônico acerca do efetivo exercício de atividade rural.

2. Quanto aos reflexos da atividade urbana exercida pelo recorrido, ora agravado, importante salientar que o tema foi objeto do julgamento do Recurso Representativo de Controvérsia REsp 1.304.479/SP, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em que se sedimentou o entendimento segundo o qual **o trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias. Inteligência da Súmula 7/STJ.**

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 389619/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 28.10.2013)

Constituído o início de prova material, resta analisar a prova testemunhal.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. No caso em tela, surge esta em apoio à pretensão, inequívoca em robustecer o início de prova material ao confirmar, sob compromisso e inquirição do juiz singular, o desempenho de atividades rurais pela parte autora.

Além do mais, a r. sentença apreciou o conteúdo probatório da presente ação, concluindo que a parte autora preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, segundo o livre convencimento motivado.

Em suma, o início de prova material juntado aos autos, somado à sólida prova testemunhal, demonstra o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004400-52.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004400-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALZIRA BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP167604 DANIEL PESTANA MOTA e outro
No. ORIG. : 00044005220114036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 100/104) prolatada em 26.04.2013, em que o r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia a pagar o benefício de auxílio-doença (fls. 51 e 103) a partir de 19.09.2011, data de cessação do benefício pleiteado (fl. 103). Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença (fl. 103 v.). Juros moratórios e correção monetária incidentes uma única vez, até o efetivo pagamento, seguindo os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, conforme a redação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, dada pela Lei nº 11.960/09 (fls. 103). Antecipados os efeitos da tutela (fls. 46/47 e 103). Sentença não submetida ao reexame necessário (fl. 103 v.).

Apelação (fls. 107/109) do INSS alegando a necessidade de reexame necessário, tendo em vista suposta iliquidez da Sentença (fls. 107 v./108 v.). Subsidiariamente, pugna pela alteração do termo inicial do benefício para o dia

05.10.2011, data que teria sido fixada pelo perito judicial, pois, até então, não estaria comprovada a incapacidade da autora (fls. 107 v.).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*.

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que a cessação administrativa do benefício, termo inicial fixado pelo Juízo *a quo*, ocorreu em 19.09.2011 (fls. 51 e 103) e a Sentença foi prolatada em 26.04.2013 (fl. 104), bem ainda que o valor do benefício é de R\$ 863,69, conforme consulta ao sistema informatizado Dataprev/Plenus.

Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, os requisitos para concessão do auxílio-doença restaram reconhecidos pela Sentença, não havendo qualquer impugnação da apelante que os coloque em dúvida.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da auxílio-doença.

O termo inicial será mantido a partir da data de cessação do benefício, em 19.09.2011 (fl. 51). Embora a *expert* tenha fixado o termo inicial em 05.10.2011, ela o fez com base em atestado desta época realizado justamente para comprovar a manutenção da incapacidade laborativa que havia ensejado a primeira concessão. Portanto, em face da proximidade entre ambas as datas (a da cessação e a fixada pela perita) é plenamente razoável supor que a incapacidade verificada em outubro é contínua em relação àquela que deu azo ao benefício administrativamente

concedido.

Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do réu.

Pub. Int.

São Paulo, 03 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005200-77.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005200-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA ADAIZA LIMEIRA
ADVOGADO : SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00052007720114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da realização da perícia médica (08.10.12), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 166/168).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, subsidiariamente, requer que seja observado o prequestionamento (fls. 181/185).

Por sua vez, pleiteia a parte autora, em recurso de apelação, a reforma parcial da r. sentença no tocante ao termo inicial (fls. 174/179).

Com as contrarrazões (fls. 193/196), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso. Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à

percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a qualidade de segurado (fl. 56).

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 72/83) afirma que a parte autora é portadora de espondiloartrose de coluna cervico-dorso-lombar, tendinopatia dos músculos subescapular e supra espinhoso de ombro esquerdo, epicondilite lateral do cotovelo esquerdo e síndrome do túnel do carpo de punho esquerdo, estando incapacitada de forma total e permanente, tratando-se de doença degenerativa.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (20.04.2011 - fl. 21). Nesse sentido:

AGRAVO. AUXÍLIO DOENÇA CC APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ALTERAÇÃO TERMO INICIAL. DATA DO LAUDO. DESCABIMENTO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Quanto à questão principal, reitere-se que, no caso dos autos, uma vez que a perícia não fixou data de início da incapacidade do autor, é de entendimento do STJ que deverá ser fixada na data do requerimento administrativo, e na ausência deste, na data da citação da autarquia previdenciária.

3. Agravo improvido.

(TRF da 3ª Região; APELREEX 00368080420134039999; 7ª Turma; v.u.; Des. Fed. Marcelo Saraiva; e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2014)

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Cumprido deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008178-46.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.008178-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CARLOS ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP186978 JUAREZ MANFRIN FILHO e outro
No. ORIG. : 00081784620114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Carlos Roberto da Silva com o objetivo de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo a reforma do julgado (fls. 156/160).

Com contrarrazões (fls. 163/168), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o §1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 74/78), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho desde setembro de 2011.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social, até junho de 2009.

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, infere-se que por ocasião do surgimento da incapacidade (setembro de 2011), a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada.

Observo que o período em que alega ter trabalhado para Furcon Construtora Ltda - ME (22/06/2009 a 20/02/2011), não pode ser reconhecido para os fins de manutenção da qualidade de segurado, uma vez que a anotação em CTPS foi feita de forma extemporânea, por força de sentença meramente homologatória de acordo entre a parte autora e a empresa perante a Justiça do Trabalho (fls. 31/36), o que não se admite para fins de

concessão de benefício previdenciário, pois o labor não restou demonstrado no curso de procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

"As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. sentença trabalhista NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)"

(Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, AC nº 2013.03.99.034948-6/SP, j. 06/05/2014)

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Na espécie, sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita, é indevida sua condenação nas verbas de sucumbência, mesmo porque, segundo decidido pelo E. STF, descabe ao julgador proferir decisões condicionais, tocando-lhe avaliar a situação de pobreza quando do julgamento (RE 313348 AgR/RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 15/04/2003, v.u., DJ 16/05/2003, p. 104).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS para julgar improcedente o pedido.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004501-67.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004501-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO PAULINO DA SILVA
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00045016720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo (12.07.2011), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e

acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 151/156).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, uma vez que não pode haver a cumulação de auxílio-doença e auxílio-acidente, subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, a redução da verba honorária, além de ser isenta do pagamento de custas processuais (fls. 180/186).

Com as contrarrazões (fls. 191/196), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da LEI Nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

No mais, cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 126/136) afirma que a parte autora é portadora de espondilodiscoartrose lombar e tendinite, em ombro direito, estando incapacitado de forma total e temporária de exercer sua atividade habitual de soldador, desde 21.06.2011.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de auxílio-doença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei

n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF n.ºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Por fim, cumpre ressaltar que antes da modificação introduzida pela Medida Provisória 1.596-14, datada de 11 de novembro de 1997, convertida na Lei n.º 9.528/1997, o artigo 86 da Lei n.º 8.213/1991 permitia a acumulação dos benefícios de auxílio-acidente e aposentadoria.

Assim, a alteração do regime previdenciário passou a caracterizar dois sistemas: o primeiro até 10 de novembro de 1997, quando o auxílio-acidente e a aposentadoria coexistiam sem regra de exclusão ou cômputo recíproco; e o segundo após 11 de novembro de 1997, quando a superveniência de aposentadoria passou a extinguir o auxílio-acidente, o qual seria computado nos salários de contribuição da aposentadoria.

Dessa forma, a modificação da lei, em tese, não poderia trazer prejuízos aos segurados, uma vez que o auxílio-acidente seria computado no cálculo da aposentadoria (inteligência do art. 31 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação conferida pela Lei n.º 9.528/1997).

No caso ora em análise, a Autora passou a receber o auxílio-doença em 12.07.2011, ou seja, posteriormente à edição e vigência da Lei n.º 9.528/1997.

Por conseguinte, possui o INSS a prerrogativa de cessar, na véspera da implantação do benefício previdenciário ora concedido, o auxílio suplementar percebido pela Autora. Cumpre observar, porém, que o auxílio-suplementar deverá ser computado no cálculo da aposentadoria (inteligência do art. 31 da Lei n.º 8.213/1991, com a redação conferida pela Lei n.º 9.528/1997).

Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para conceder à autarquia a prerrogativa de cessar, na véspera da implantação do benefício previdenciário ora concedido, o auxílio suplementar percebido pela Autora; aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n.º 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; e, isentar a autarquia do pagamento de custas processuais, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012318-85.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JESUS BONACHELLA JUNIOR
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que declarou, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC, restando prejudicado o seu apelo.

Sustenta a parte autora-embargante haver omissão no *decisum*, vez que não há que se falar em decadência no presente caso, haja vista que a Lei nº 9.528/97 somente se aplica aos benefícios concedidos após essa data. Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes. Prequestionada a matéria.

É o relatório.

Decido.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"Trata-se de apelação interposta em face de sentença que indeferiu a inicial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 295, inciso III, e 267, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Em suas razões recursais, sustenta a total procedência do direito à revisão almejada.

É o relatório. Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator julgar recurso de acordo com as hipóteses assinaladas no referido dispositivo legal, sobretudo quando se tratar de matérias já pacificadas na jurisprudência, regra aplicável ao presente caso.

Passo à análise do pedido, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 515, § 3º, do CPC.

Primeiramente, registro que a segurança jurídica é princípio geral do sistema jurídico contemporâneo, de modo que, em regra, direitos perecem pelo decurso de prazo. É importante que atos legislativos firmem o lapso temporal razoável para esse perecimento, muito embora seja sustentável que, mesmo sem previsão legislativa, a perda de prerrogativas se verifique com o decurso de muitos anos.

Normalmente o perecimento de prerrogativas pelo decurso do tempo é manifestado nas figuras da decadência e da prescrição. O art. 103 da Lei 8.213/1991, em sua redação original, nada dispunha acerca da decadência em temas previdenciários, prevendo apenas prazo de prescrição para a cobrança de prestações não pagas nem reclamadas na época própria:

Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes. Desde a Medida Provisória nº 1523-9 (DOU de 28/06/1997), convertida na Lei 9.528/1997, foi dada nova redação ao art. 103 da Lei 8.213/1991 para então ser prevista a decadência em temas previdenciários:

Art. 103. É de 10 anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único - Prescreve em 5 anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Portanto, em matéria previdenciária a decadência passou a ser contemplada no sentido do perecimento do direito de como se calcula a renda mensal inicial com o advento da MP 1.523-9/1997. Porém, embora seja razoável o decênio previsto na nova redação do art. 103 da Lei 8.213/1991, esse prazo decadencial tem de observar os benefícios concedidos antes do advento da MP 1.523-9/1997 (28/06/1997), quando então não havia lapso temporal expresso na legislação contemplando esse perecimento orientando o comportamento dos segurados.

Note-se que o instituto da decadência tem natureza de direito material, impedindo sua aplicação irrestrita a situações constituídas anteriormente à sua vigência, em respeito à segurança jurídica e suas derivações (em especial a irretroatividade das leis prejudiciais a direitos, consoante art. 5º, XXXVI, da ordem constitucional de

1988). No entanto, a segurança jurídica é compatível com a denominada retroatividade mínima, de tal modo que a lei pode alcançar os efeitos futuros de atos passados, vale dizer, a nova redação dada ao art. 103 da Lei 8.213/1991 pela MP 1.523-9/1997 pode incidir a partir da data de sua publicação.

Observo que o art. 5º, XXXVI da Constituição proíbe o prejuízo à segurança jurídica com a aplicação retroativa de novo ato normativo, mas admite que preceito legal altere a disciplina da decadência com efeitos benéficos aos segurados. Por certo, o INSS não pode invocar a irretroatividade em lei estatal benéfica aos segurados, daí porque a retroatividade de leis é possível se for mais favorável aos segurados, como é o caso da MP 138 (DOU de 20/11/2003), convertida na Lei 10.839/2004, que restabeleceu o prazo de decadência para dez anos que havia sido reduzido para cinco anos a partir da edição da MP 1.663-15/1998, convertida na Lei 9.711/1998.

Sendo assim, há as seguintes conclusões no que concerne à decadência do direito à revisão de concessão de benefícios previdenciários: a) benefícios deferidos até 27/06/1997 (inclusive) estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28/06/1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28/06/2007; b) benefícios deferidos a partir de 28/06/1997 (inclusive) também estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contudo, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão desfavorável e definitiva no âmbito administrativo. Por aplicação analógica do art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil (na redação dada pela Lei 11.280/2006), o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição e a decadência.

O E.STJ pacificou entendimento no sentido de que o prazo decadencial para a revisão de benefícios concedidos anteriormente ao advento da MP 1.523/97 tem como termo inicial o dia da vigência da referida MP (28/06/1997), conforme se depreende do seguinte julgado:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido também seguem os julgados deste E.TRF da 3ª Região, como se pode notar:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DECADÊNCIA OCORRIDA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O E. STJ firmou entendimento no sentido de que a modificação introduzida no Art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração. 2. Contudo, no caso vertente, o benefício foi concedido em 21.09.98, após a vigência da MP 1.523/97 (convertida na Lei 9.528/97), e ação revisional foi ajuizada somente em 19.04.2010, após o prazo decadencial de 10 (dez) anos. 3. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, AC 00185528120114039999, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, Data da publicação: 18/04/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. EFEITO MODIFICATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. JUSTIÇA GRATUITA. I - A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em decisão proferida no RESP 1.303.988/PE, em 14 de março de 2012, firmou entendimento no sentido de que, aos benefícios dos segurados com termo inicial anterior à vigência da Medida Provisória n.º 1523/97 (28/06/97), que institui o prazo decadencial decenal, também se aplica a decadência, por se tratar de direito intertemporal, com termo inicial na data em que entrou em vigor a referida norma legal. II - Assim, na hipótese de benefícios deferidos antes da entrada em vigor da MP n.º 1.523/97 (28/06/1997), os beneficiários possuem o direito de pleitear a revisão do ato de concessão do benefício até 28/06/2007, data em que expirou o prazo decadencial decenal. III - No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/05/1983, e a presente ação foi ajuizada somente em 15/04/2009, operando-se, portanto, a decadência de seu direito de pleitear

o recálculo da renda mensal inicial de seu benefício. IV- Não há que se condenar a parte autora nas verbas de sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita. V - Embargos de declaração providos, com caráter infringente.

(TRF 3ª Região, AC 0001288-04.2009.4.03.6125, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, 10ª Turma, Data do Julgamento: 29/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012)

No caso dos autos, visto que a demandante percebe aposentadoria especial deferida em 05/02/1991, com início em 04/12/1990 e que a presente ação foi ajuizada em 26/10/2011 (fl. 02), não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

Diante do exposto, declaro, de ofício, extinto o presente feito, com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o apelo da parte autora.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem."

Deste modo, constata-se que a decisão embargada não apresenta contradição, ou mesmo obscuridade ou omissão.

A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos. Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.
2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.
3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.
4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.
5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC." (EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017468-11.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.017468-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELIDIA BERNARDO DE ABREU
ADVOGADO : SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
CODINOME : ADELIDIA BERNARDO DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00010-7 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 105/109) prolatada em 09.03.2011, em que o r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez (fl. 107) a partir da data do requerimento administrativo, em 10.12.2009 (fls. 35 e 107). Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas (fl. 108). Juros moratórios no montante de 1% ao mês, a partir da data do requerimento administrativo e correção monetária de acordo com os índices legalmente adotados (fls. 107/108). Antecipados os efeitos da tutela (fl. 107). Sentença não submetida ao reexame necessário (fls. 108/109).

Apelação (fls. 117/121 v.) do INSS alegando que o autor estaria, segundo o laudo pericial, incapacitado apenas de forma parcial temporária, o que impossibilitaria o recebimento do benefício de aposentadoria por invalidez (fl. 118 v./120). Pugna, subsidiariamente, pela aplicação de juros moratórios e correção monetária na forma prevista pelo art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009 (fl. 120). Requer, por fim, a alteração do termo inicial do benefício para que coincida com a data da juntada do laudo pericial aos autos (fl. 120).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 124/135).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 44/48) identificou que a autora sofre com cervicobraquialgia, com abaulamento discal de C5-C6 e C6-C7, artrose cervical e tendinite do supra-espinal (fl. 44), sendo que desde 2009 sofre com tais problemas (fl. 44). Concluiu o perito existir um quadro de incapacidade total e permanente (fl. 47) desde 2009, época do requerimento administrativo junto ao INSS (fl. 47).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual inaptidão permanente para o labor.

Em suas razões de apelação, a autarquia ré impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial. Limitou-se a citar erroneamente o laudo, atribuindo-lhe informações que jamais apresentou.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que a segurada está incapacitada de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial será mantido a partir da data do requerimento administrativo (fl. 35), em 10.12.2009 (fl. 44), época de surgimento da incapacidade, conforme verificado pelo *expert*.

Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a juntada do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

Quanto à alegação da parte apelante referente aos juros de mora, razão assiste à autarquia. O C. STF declarou a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09. Todavia, impõe-se salientar que no julgado proferido na ADI nº 4357 não houve pronunciamento atinente à modulação de efeitos, encontrando-se ainda pendente de publicação o v. acórdão respectivo.

Dessa forma, deve ser reformada a Sentença *a quo*, dado que proferida contrariamente à jurisprudência consolidada. Ante a ausência da modulação de efeitos pelo STF, deve-se aplicar o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, conforme a redação dada pela Lei nº 11.960/09, de modo que os juros de mora e a correção monetária incidirão uma única vez, a partir da citação, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do réu, apenas para modificar a incidência de juros moratórios e correção monetária, na forma da fundamentação acima.

Pub. Int.

São Paulo, 19 de março de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020435-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020435-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDETE PALERMO CAMARGO
ADVOGADO : SP213106 ADRIANA ANGELUCCI
No. ORIG. : 10.00.00062-4 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 123/126) prolatada em 29.08.2011, a qual julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia a pagar o benefício de auxílio-doença, com subsequente conversão em aposentadoria por invalidez a partir do indeferimento do pedido administrativo (fl. 125), em 15.12.2009 (fls. 15 e 125). Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da Sentença (fl. 126). Antecipados os efeitos da tutela (fl. 87). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação (fls.144/151) do INSS alegando a necessidade de remessa oficial, pois a Sentença não teria valor certo inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, conforme o disposto no art. 475, inciso I e §2º, do Código de Processo Civil (fl. 146). Afirma, ainda, que os males que afligem a autora são anteriores à sua entrada no Sistema da Previdência Social, o que impediria a concessão da aposentadoria por invalidez (fls. 148/149). Pugna, subsidiariamente, pela alteração do termo inicial do benefício para que coincida com a data de juntada do laudo pericial (fls. 149/150).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 156/158).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

A remessa oficial não merece ser conhecida.

A Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2.001, em vigor a partir do dia 27.03.2002, introduziu o parágrafo 2º ao artigo 475 do Código de Processo Civil, referente à não aplicabilidade do dispositivo em questão *sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor*.

Na hipótese dos autos, o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, haja vista que o indeferimento do pedido administrativo, termo inicial fixado pelo Juízo *a quo*, ocorreu em 15.12.2009 (fl. 15) e a Sentença foi prolatada em 29.08.2011 (fl. 126), bem ainda que o valor mensal do benefício é de 01 (um) salário mínimo, conforme consulta ao sistema informatizado CNIS.

Superada a questão referente ao reexame necessário, cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Com relação ao requisito da incapacidade laborativa total e permanente, ele restou reconhecido pela Sentença, não havendo qualquer impugnação da apelante apta a controvertê-lo.

Falta, entretanto, averiguar acerca da existência/inexistência da qualidade de segurado quando do início da incapacidade laborativa.

É que não basta ao autor contribuir com o sistema previdenciário em determinada época. A legislação que rege a matéria exige mais: é preciso que a parte autora tenha adquirido a qualidade de segurada (com o cumprimento da carência de doze meses para obtenção do benefício - artigo 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91), bem como que a mantenha até o início da incapacidade, sob pena de incidir na hipótese prevista no artigo 102 da Lei nº 8.213/1991.

A análise das diversas guias da previdência social com seus respectivos recibos acostados aos autos (fls. 31/86) revela a existência de contribuições da parte autora ao RGPS durante o período de abril de 2005 a setembro de 2009. Desta forma, analisando-se o teor dos artigos 25, inciso I (cumprimento de carência), bem como 15, em seus incisos e parágrafos (manutenção da qualidade de segurado), a conclusão é a da existência da qualidade de

segurado quando do início da incapacidade.

Vale ressaltar que, apesar de a doença ser de natureza congênita, a incapacidade total e permanente somente surgiu depois, com o agravamento da patologia que acomete a parte autora, em dezembro de 2009 (conforme conclusão do laudo pericial, fl. 109, que confirma diagnóstico realizado naquele período por clínica particular, fl. 08). Ante o exposto, conclui-se que a incapacidade não poderia ser preexistente ao ingresso da autora no RGPS e que, no início da incapacidade, a qualidade de segurado era presente.

Por conseguinte, a parte autora faz jus à obtenção da aposentadoria por invalidez.

O termo inicial será mantido na data fixada pela Sentença, conforme verificado pelo *expert*, que confirmou o diagnóstico do exame realizado pela autora (fls. 08 e 109), momento em que se pôde averiguar sua ocorrência por tomografia computadorizada.

Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a realização do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de benefício devido por fato anterior à própria citação.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e NEGO SEGUIMENTO à Apelação do réu.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027193-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.027193-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CECILIA MARCIA PEREIRA DELATURA e outros
: CELSO GARCIA PEREIRA
: MODEDESTO FRANCISCO DE OLIVEIRA NETO
: CICERA PEREIRA incapaz
ADVOGADO : SP185295 LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
REPRESENTANTE : CECILIA MARCIA PEREIRA DELATURA
ADVOGADO : SP185295 LUCIANO ANGELO ESPARAPANI
SUCEDIDO : AUGUSTA BATISTA PEREIRA falecido
No. ORIG. : 10.00.00068-1 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador (a) rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo a improcedência da ação.

Tendo a parte autora falecido em 06/07/2011, foi deferido o pedido de habilitação dos herdeiros (fls. 87 e 91).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, a parte autora apresentou os seguintes documentos, nos quais seu marido é qualificado como lavrador: I) certidão de casamento, celebrado em 09/09/1968; II) certidão de nascimento de filho do casal, ocorrido em 22/12/1974; III) certidão de óbito de seu cônjuge, cujo passamento se deu em 14/01/1989, sendo o *de cuius* qualificado como lavrador.

Ressalto que o fato de constar no extrato do CNIS que a autora percebeu até julho de 2002 o benefício de pensão por morte de seu marido, em que consta o ramo de atividade "ferroviário" não constitui óbice ao deferimento do benefício requerido, uma vez que se verifica a ocorrência de algum equívoco por parte do próprio INSS, pois também consta no CNIS que a autora recebeu o benefício de pensão por morte de seu marido até 2011, em que é

qualificado como ramo de atividade "rural".

Ademais, os depoimentos testemunhais são suficientes para comprovar a atividade rural da parte autora pelo período exigido em lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 11. (nascida em 13/05/50).

Considerando-se que o conjunto probatório comprovou a atividade rural, deve ser concedido o benefício de aposentadoria por idade, pagando-se as parcelas vencidas aos herdeiros habilitados (fls. 87 e 91) sendo devidas desde o requerimento administrativo (30/09/2010) até a data do óbito da parte autora (06/07/2011).

Anotese, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado ao benefício concedido, a mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei nº 8.213/1991).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.** Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029044-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ
No. ORIG. : 10.00.00083-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pelo INSS e recurso adesivo interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (19/03/2004). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença (Súmula nº 111/STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 81/84 e 92).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ante o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte (união estável/dependência econômica).

Subsidiariamente, caso seja mantida a procedência, requer a redução da verba honorária (fls. 96/100).

A parte autora, em seu recurso adesivo (fls. 103/107), pugna para que os honorários advocatícios sejam fixados em 20% sobre o valor da condenação apurada até a liquidação da sentença.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do

falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 20/02/2004, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 27.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, a certidão de óbito juntado à fl. 27, demonstra que a parte autora vivia maritalmente com o *de cujus*. Ademais, as certidões de nascimento acostadas aos autos comprovam a existência de prole comum (fls. 28/31). E, por fim, os depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 123/128), também corroboram tal assertiva. Portanto, restou comprovado que a parte autora mantinha união estável com o segurado falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

No tocante a qualidade de segurado, constata-se que o "de cujus" era beneficiário de aposentadoria por idade (fl. 63).

Verifico na r. sentença que a DIB foi fixada a partir da data do requerimento administrativo, no entanto, foi mencionado o dia 19/03/2004, o que na verdade ocorreu no dia 28/07/2004 (fl. 24).

Assim, por se tratar de mero erro material, pode ser corrigido a qualquer momento e grau de jurisdição.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (art. 74, II, da Lei nº 8.213/91), nos termos da r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, para corrigir o erro material contido na r. sentença no tocante à data da DIB e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS e ao recurso adesivo da parte autora, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032933-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032933-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020109 MILTON MATUYAMA

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : DOUGLAS EDUARDO BONVECHIO SCHEFFER
REMETENTE : SP248100 ELAINE CRISTINA MATHIAS
No. ORIG. : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
: 12.00.00013-1 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou procedente o pedido inicial, extinguindo o processo, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

O Juízo "a quo" condenou a autarquia previdenciária ao pagamento de honorários advocatícios, que restaram arbitrados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, devidamente corrigidas e acrescidas de juros de mora.

O apelante, em suas razões recursais, cinge-se a apontar carência da ação, ao argumento da ausência de prévio requerimento administrativo.

Postula o indeferimento da petição inicial.

Subsidiariamente, pede a isenção do pagamento de honorários sucumbenciais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Carece de acolhida a alegação autárquica. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de não se exigir o prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma para autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR.

ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP

261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306); "PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPALIDADE. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229); "PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal. 2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341).

Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 3. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposeição, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013).

Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Os honorários advocatícios restaram acertadamente ficam arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e nos termos da Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

É certo que a Autarquia Previdenciária é isenta de custas por força das Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96. No mesmo sentido, nas hipóteses de delegação de competência, recebe isenção das Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo).

No entanto, em decorrência da concessão da assistência judiciária gratuita, não houve condenação do apelante ao pagamento de custas e emolumentos.

Posto isso, com fundamento no art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046450-35.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046450-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA FERREIRA ROSA
ADVOGADO : SP137947 OLIVEIRO MACHADO DOS SANTOS JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00111-0 2 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 83 a 86) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês e honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 96 a 98) a autarquia alega, em síntese, que o cônjuge da autora exerceu atividade urbana, não havendo a autora apresentado documentação em seu próprio nome atestando o labor rural. Alternativamente, requer sejam os juros moratórios calculados conforme Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 101 a 103).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 19.01.1952, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 55 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvança o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha apresentado documento apto, a priori, a constituir o início de prova material, caso de sua certidão de casamento (fls. 10), a qual qualifica seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 18.09.1971, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 68, 73) registram que o cônjuge da autora exercia atividade rural como celetista e não em regime de economia familiar; ademais, há registros de que o marido da autora passou a exercer atividades urbanas em 2002, não havendo informação relativa a posterior retorno ao labor rural, desnaturando seu caráter rurícola, e, por consequência, a presunção de que o mesmo em relação à autora, ante a inexistência de documentação em nome próprio.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador camponês para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048301-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048301-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : BENEDITA JESUS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES

: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00125-4 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

A parte autora pede, alega, em resumo, que o julgado afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF), bem como que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Pede a aplicação do artigo 515, §1º, do Código de Processo Civil, de forma a julgar procedente o pedido inicial. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306); "PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA.

PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229); "PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal. 2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341).

Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 3. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013).

Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Anoto que o processo não se encontra apto para julgamento imediato a se observar a teoria da causa madura, restando inaplicável, ao caso, o disposto no artigo 515, §1º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

2012.03.99.049180-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MILTON CAETANO
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP242118 LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.02110-5 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

A parte autora pede, alega, em resumo, que o julgado afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF), bem como que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Pede a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j.

08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306); "PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229); "PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.2.Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341).

Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.3. Agravo improvido.(TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des.Fed.Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. -Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013).

Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Anoto que o processo não se encontra apto para julgamento imediato a se observar a teoria da causa madura, restando inaplicável, ao caso, o disposto no artigo 515,§1º, do Código de Processo Civil. Posto isso, com fundamento no art. 557,§ 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001140-63.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.001140-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : HAROLDO GONCALVES SENA FILHO
ADVOGADO : MS012795A WILLEN SILVA ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JONAS GIRARDI RABELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011406320124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

A parte autora alega, em resumo, que o julgado afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF), bem como que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem.

Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306); "PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229); "PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341).

Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.3. Agravo improvido.(TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des.Fed.Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. -Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário

substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013).

Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000980-29.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000980-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : RUTH ALVES PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS015781 FLAVIA FABIANA DE SOUZA MEDEIROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009802920124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ruth Alves Pereira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 61 a 64) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 67 a 76) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 13.10.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 20), completou 55 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia

probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos registro seu junto a sindicato rural (fls. 22), cuja filiação se deu em data ignorada; certidão de óbito de seu convivente (fls. 23), que o qualificou como aposentado quando do falecimento, em 2001), registrando ainda que a autora com ele vivia "há mais de 30 anos"; fichas cadastrais da autora junto ao comércio local (fls. 24, 25), em 2012; e declaração de sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 26). Nenhum dos documentos mencionados está apto a constituir início de prova material; no entanto, informações previdenciárias informam que o cônjuge da autora percebia Aposentadoria Rural por Idade desde 1992 (fls. 54), daí advindo a Pensão por Morte recebida pela autora desde 2001 (fls. 52).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos (fls. 57 a 59) mostraram-se por demais frágeis para que se considerem cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, nenhuma havendo em alguma ocasião trabalhado com a autora, a esse respeito não podendo ser propriamente chamadas de testemunhas.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003755-17.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003755-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : FRANCISCO ANTONIO VENINO
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037551720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter a concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autoral, alega, preliminarmente, nulidade de sentença, e, no mérito, insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada pelo juízo *a quo*, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar nulidade do *decisum* por inaplicabilidade deste artigo do *codex* para solucionar a lide, por violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO*

ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: 1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). 2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores

percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). 3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013). Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter

alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO.

POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.
5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.
2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.
3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.
4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.
5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.
6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013).

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* não ocorre o recebimento simultâneo de

duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Indefiro o pedido de tutela antecipada, porque ausentes os requisitos para a concessão da medida.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida, e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006491-08.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006491-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NEIDE FRANCISCA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064910820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora contra a r. decisão que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada, que objetivava a concessão de aposentadoria por invalidez, condenando-a ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 58/61).

A parte autora, em suas razões de inconformismo, argúi, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, ao não possibilitar a realização de nova perícia por médico especialista. No mérito, alega que faz jus à concessão do(s) benefício(s) pleiteado(s), haja vista ser portadora de doenças que a incapacitam para o trabalho (fls. 91/108).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Não vislumbro a ocorrência do alegado cerceamento de defesa, por não ter sido a prova pericial realizada por profissional especialista. A prova pericial (fls. 33/39) foi bastante eficiente, esclarecedora e realizada por profissional médico habilitado, sendo desnecessária a realização de laudo complementar.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256)

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

O laudo pericial realizado em 07/01/2013 (fls. 33/39) atesta que a parte autora, que trabalhou como "doméstica, faxineira e caixa de supermercado" (cf. fl. 35), atualmente com 59 anos, é portadora de "... infarto de miocárdio progressivo, sem sinais de insuficiência cardíaca" (fl. 36). De acordo com o perito, "Não há, seja em exames subsidiários, ou no exame físico, qualquer sinal atual de insuficiência cardíaca, não se podendo determinar incapacidade por este motivo" (fl. 36).

Destarte, não há como se conceder à parte autora auxílio-doença tampouco aposentadoria por invalidez, eis que não está incapaz, temporária ou definitivamente, para o trabalho.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e **NEGO SEGUIMENTO** à

apelação da parte autora.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AC Nº 0008769-79.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : BOSCO ADELSON DOS SANTOS
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : AG 2014039362
RECTE : BOSCO ADELSON DOS SANTOS
No. ORIG. : 00087697920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Decisão

Vistos, etc.

Fls. 150/154v - Trata-se de agravo legal interposto por Bosco Adelson dos Santos em face da decisão de fls. 146/147v que, a teor do art. 557 do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.
Em síntese, alega o agravante que a jurisprudência do C. STJ entende pela possibilidade da desaposentação.

Feito breve relato, decido.

Sem razão o agravante, vez que objetivou o restabelecimento do auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez.

Deste modo, as razões do agravante estão dissociadas dos presentes autos, vez que o pedido de desaposentação, não faz parte do pedido inicial, inovando a parte autora em sede recursal.

Pelo exposto, **nego** seguimento ao presente agravo, a teor do art. 557, do CPC.
Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001146-52.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.001146-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : CLAUDINEI CICERO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro
: SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 1354/2267

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, c.c. artigo 295, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

A parte autora pede, alega, em resumo, que o julgado afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF), bem como que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Pede a aplicação do artigo 515, §1º, do Código de Processo Civil, de forma a julgar procedente o pedido inicial. Agravo retido interposto pela parte autora às fls.42/47.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Conheço do agravo retido interposto, uma vez que sua apreciação por esta Corte foi expressamente requerida pelo apelante nas suas razões de recurso, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306);"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO.

DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229); "PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal. 2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341).

Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região. 3. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des. Fed. Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. - Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013).

Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Anoto que o processo não se encontra apto para julgamento imediato a se observar a teoria da causa madura, restando inaplicável, ao caso, o disposto no artigo 515, §1º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo retido e parcial provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002722-74.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.002722-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA DE FREITAS FORTUNA
ADVOGADO : SP322799 JOICE HELENA FRATONI RICE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027227420124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 89/93) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, alega que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 111/114).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou

ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
2. *Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

3. *O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*

4. *Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*

5. *A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*

6. *Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. *Recurso Especial provido.*

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. *"(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).*

2. *"(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).*

(...)

4. *Recurso parcialmente provido.*

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial às fls. 65/69 e laudo social a fl. 72, a Autora, de 57 anos de idade, é portadora de diabetes e hipercolesterolemia, cujas patologias não geram incapacidade laborativa.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000716-91.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000716-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE NILDO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : SP178780 FERNANDA DAL PICOLO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007169120124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, para o pedido de manutenção do benefício de auxílio-doença e improcedente o pedido de conversão do benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez (fls. 125/126).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, para que seja determinada a manutenção do benefício de auxílio-doença até a final decisão transitada e convertido o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez (fls. 129/133).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº

8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar os pedidos interpostos.

Não assiste razão a parte autora.

Como foi alegado, em razões recursais, a parte autora já está recebendo o benefício de auxílio-doença.

Assim sendo, não há interesse no pedido de manutenção do seu recebimento até o trânsito em julgado da decisão. O benefício ora recebido vai ser mantido até que haja necessidade da parte autora estar afastada de seu trabalho, o que será em tempos e tempos analisado pela perícia do INSS.

No tocante ao pedido de conversão de benefício de auxílio-doença para aposentadoria por invalidez, o laudo pericial (fls. 100/107) afirma que a parte autora é portadora de consolidação viciosa em fêmur distal esquerdo, estando incapacitada de forma total e temporária, desde 06.2008.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e temporária incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e temporária, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de auxílio-doença.

Cumprido destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado.

Cumprido asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC,

NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002479-21.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002479-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VERA ALICE FERREIRA POLETO
ADVOGADO : SP163356 ADRIANO MARCOS SAPIA GAMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024792120124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Vera Alice Ferreira Poletto em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 69 a 72) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 75 a 80) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício, não a desabonando o pleito o exercício de atividades urbanas, que teriam se dado de forma esporádica.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro

do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13) que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 11.05.1973; e da própria CTPS da autora (fls. 14 a 20), a qual registra labor rural, descontínuo, de 1993 a 1995 e de 2002 a 2007, e urbano, como empregada doméstica, 1999 a 2002, de 11/2004 a 01/2005 e de 10/2005 a 02/2006.

Desse modo, não obstante haver carreado aos autos cópias de documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, sua própria CTPS registra o exercício de atividades de natureza urbana por período maior que 1 ano, ou seja, não de modo eventual em períodos de entressafra. Desse modo, desnaturado eventual caráter rural.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

- 1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.*
- 2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*
- 3. Agravo regimental improvido.*
(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

- 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
- 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
- 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
- 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
- 5. Recurso especial não provido.*
(STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)

Inviável, ainda, a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nos moldes do §3º, art. 48 da Lei de Benefícios, uma vez que a autora, nascida em 07.03.1956 (fls. 12) conta atualmente 58 anos de idade, ao passo que a idade mínima é de 60 anos.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte do autor.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003434-52.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.003434-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JURANDIR ANTONIO SPINELLI
ADVOGADO : SP219290 ALMIR ROGÉRIO PEREIRA CORRÊA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00034345220124036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em Ação de Conhecimento ajuizada em 16/04/2012, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de trabalho urbano no interregno de 01/11/1983 a 23/08/1989.

A r. Sentença, proferida em 23/08/2013, julgou improcedente o pedido, condenando o autor em custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 100,00 (cem reais) (fls. 75/78).

Apela o INSS, pugnando pela majoração dos honorários advocatícios para R\$ 2.000,00 (dois mil reais) (fls. 93/94).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Verifico que foi dado à presente causa o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) (fl. 14).

Destarte, o valor de R\$ 100,00 (cem reais), atribuído à parte como pagamento de honorários à autarquia, coaduna-se com o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e com a Súmula nº 111 do E. STJ, não havendo o que ser reformado na r. sentença.

Posto isto, nos termos do artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do INSS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004105-75.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.004105-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA ALVES MACHADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP297265 JOSE FELIX DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041057520124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Alves Machado em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 76 e 77) que julgou improcedente o pedido em razão do cônjuge da autora haver exercido atividades urbanas.

Em razões de Apelação (fls. 80 a 86) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos,

se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 02.06.1940, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 1995, ano para o qual o período de carência é de 78 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de certidões de

nascimento de seus filhos (fls. 11 e 12), documentos que qualificaram seu cônjuge como lavrador às datas de 31.08.1963 e 19.03.1965.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Segundo informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 30, 33), o cônjuge da autora passou a exercer atividades urbanas em 1974 a 1989, não havendo qualquer indício ou notícia referente ao exercício de atividades rurais durante ou após tal interregno, vindo a autora a perceber, em 1990, Pensão por Morte em razão da atividade de seu cônjuge como comerciante. Destarte, evidenciada a perda do caráter rurícola deste, tal fato desabonando ainda a autora em razão da ausência de documentação própria atestando seu alegado labor rural.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador camponês para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008386-74.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.008386-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IZABEL SOUSA RODRIGUES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP161756 VICENTE OEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083867420124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício de pensão por morte nos termos dos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Não houve condenação no pagamento de custas e honorários advocatícios, em razão da autora ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 66/67).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença para seja concedido o benefício pleiteado, uma vez que não é necessário fazer prova da dependência econômica, em razão que na sentença de fls. ficou consignado que a autora era dependente do falecido junto ao INSS (fls. 70/75).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 06/03/2012, conforme documento acostado à fl. 19.

No tocante a qualidade de segurado, constata-se que o "de cujus" era beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição (fl. 41).

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

Verifico que a autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, pois constato pelo documento acostado à fl. 16, que se encontrava divorciada do *de cujus* por ocasião de seu falecimento, razão pela qual a sua dependência deve ser comprovada.

Verifico que a autora não trouxe aos autos provas que demonstrasse a existência de vida em comum após a separação do casal. Aliás, não comprovou nem mesmo que residiam sob o mesmo teto, pois conforme se verifica pela Certidão de Óbito (fl. 19), o falecido morava em endereço diverso da parte autora.

A sentença acostada à fl. 17, não tem o condão de comprovar a sua dependência em relação ao *de cujus*.

Ademais, conforme ressaltado na r. sentença, a parte autora dispensou os alimentos judiciais porque no momento da separação entendeu pela sua desnecessidade, já que trabalhava e recebia ajuda dos filhos.

Ademais, em seu depoimento pessoal, a parte autora afirmou que após a separação ocorrida em 2004, o casal nunca retomou a união, bem como não recebeu ajuda financeira de seu ex-marido.

Além disso, o depoimento prestado pela testemunha (fls. 83/84) também não comprova a existência de união estável entre a autora e o *de cujus*.

Em suma, não há provas nos autos que demonstrem a existência da dependência econômica da autora em relação ao *de cujus* (§ 2º, art. 76, Lei 8.213/91).

Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE. TEMPUS REGIT ACTUM. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado. No caso de separação judicial, além da qualidade de segurado do de cujus, deve a ex-esposa comprovar sua condição de economicamente dependente do falecido, pois esta não se presume, em razão de não estar contida no rol do inciso I do artigo 16 da LBPS. - Ausente o requisito da dependência econômica, ante a insuficiência do conjunto probatório. Início de prova material inexistente, impondo-se a negativa da concessão de pensão post mortem. - Apelação desprovida." (TRF-3ª Região-8ª Turma, Apelação Cível n. 00696312219994039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1044, Relator: Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann).

Assim, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser concedido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003227-47.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.003227-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ALBERTO DA SILVA
ADVOGADO : SP067806 ELI AGUADO PRADO e outro
No. ORIG. : 00032274720124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por José Alberto da Silva (fls.85/86) em face de decisão (fls.79/81) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que não conheceu da preliminar de prescrição quinquenal das parcelas, rejeitou a preliminar de decadência e deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. A decisão estabeleceu ainda, quanto às parcelas vencidas, a incidência de juros moratórios pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, até a data de elaboração da conta de liquidação. Sustenta o autor-embargante haver contradição no *decisum*, quanto à aplicação dos juros moratórios, alegando que não se aplica a Lei 11.960/2009, por ser inconstitucional, pleiteando a incidência de juros de mora no importe de 1% ao mês, na forma do artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional. Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado. É o relatório.

Decido.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"(...)No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

No que concerne aos honorários advocatícios, mantenho o percentual fixado pela r. sentença, porém esclareço que incidirá sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme orientação desta Turma e observando-se os termos dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Necessário esclarecer, nesta oportunidade, que não cabe incidência de honorários sobre as prestações vincendas, a teor da Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF ns. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei n. 9.289/1996, art. 24-A da Lei n. 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei n. 8.620/1993).

Ante o exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, NÃO CONHEÇO da preliminar de prescrição quinquenal das parcelas, REJEITO a preliminar de decadência e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial para determinar a incidência da verba honorária sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e fixar os seguintes critérios de incidência da correção monetária e dos juros de mora: 1º) observada a prescrição quinquenal, aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; 2º), quanto aos juros moratórios, incidem pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º, com fluência respectiva de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Ante a natureza alimentar da prestação, oficie-se ao INSS, encaminhando-lhe os documentos necessários, para que sejam adotadas as medidas cabíveis à imediata revisão do benefício, independentemente de trânsito em julgado (art. 461 do CPC).

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência."

Constata-se, assim, que a decisão embargada não apresenta contradição, ou mesmo obscuridade ou omissão. A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Oportunamente, retornem os autos para julgamento do agravo legal de fls. 87.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000351-80.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.000351-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO TONON
ADVOGADO : SP099135 REGINA CELIA DEZENA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00003518020124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença (fls. 75/76) que julgou procedente o pedido, confirmando a segurança concedida em liminar, para desobrigar a impetrante do pagamento dos valores que recebeu a título de benefício previdenciário decorrente de ordem judicial.

Sem condenação em custas e honorários advocatícios nos termos das Súmulas 512 do E. STF e 105 do C. STJ. Foi determinada a remessa oficial.

Apela o INSS (fls. 80/89) requerendo a reforma da r. sentença, alegando violação do direito constitucional da igualdade e ausência de boa-fé quando do recebimento do benefício.

Com contrarrazões (fls. 97/103), subiram os autos a esta E. Corte.

O MPF em seu parecer (fls. 107/109) opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar provimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O Mandado de Segurança de remédio constitucional destinado a assegurar a proteção de direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de

atribuições do Poder Público, nos termos do artigo 5º, LXIX, da Constituição da República.

O direito líquido e certo é aquele cuja ofensa possa ser comprovada de plano, por documento inequívoco, vez que a natureza estreita da via mandamental não admite a dilação probatória.

No caso em tela, mostra-se adequada a via mandamental, pois os documentos apresentados configuram prova pré-constituída, de molde a afastar a necessidade de dilação probatória.

A impetrante recebeu auxílio-doença em decorrência de decisão judicial que antecipou os efeitos da tutela, tendo, posteriormente seu pedido julgado improcedente e cessado o benefício.

Verifica-se que o recebimento dos valores, de caráter alimentar, foi oriundo de decisão judicial, ou seja, eivado de legalidade o que evidencia a boa-fé da segurada.

Encontra-se pacificado o entendimento no E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser inviável a repetição dos valores recebidos por força da antecipação dos efeitos da tutela por se tratar de verba de caráter alimentar bem como quando demonstrada a boa-fé da parte autora.

Colaciono jurisprudência sobre o tema:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO RECEBIDO EM RAZÃO DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. CARÁTER ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE DE SUA RESTITUIÇÃO. SOLVÊNCIA DO CREDOR. MATÉRIA NOVA.

1 - Inexistência de omissão no acórdão recorrido que apreciou as questões suscitadas, de forma clara e explícita. Ademais, não há confundir decisão contrária ao interesse da parte com a falta de pronunciamento do órgão julgador.

2 - A Terceira Seção desta Corte, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, firmou entendimento no sentido da impossibilidade dos descontos, em razão do caráter alimentar dos proventos percebidos a título de benefício previdenciário. Destarte, reconhecida a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, incabível é a restituição pleiteada pela autarquia. Aplicando-se, na espécie, o princípio da irrepetibilidade dos alimentos (grifo no original).

3 - Incabível de ser suscitada em sede de agravo regimental questão nova, não debatida no acórdão rescindendo, nem no recurso especial interposto.

4 - Agravo Regimental conhecido, mas improvido" (AgRg no REsp 735.175/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 2/5/2006).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PAGOS EM RAZÃO DA MEDIDA ANTECIPATÓRIA. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO.

I - É incabível a devolução pelos segurados do Regime Geral da Previdência Social de valores recebidos por força de decisão judicial antecipatória dos efeitos da tutela, posteriormente revogada.

II - Entendimento sustentado na boa-fé do segurador, na sua condição de hipossuficiente e na natureza alimentar dos benefícios previdenciários. Aplicação da Súmula 83/STJ.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1138706/RS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 03/08/2009)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. POSTULAÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. DISPOSITIVOS DA LEI DE BENEFÍCIOS QUE REGEM HIPÓTESES DIVERSAS. PRECEDENTES DA QUINTA E SEXTA TURMAS. ALEGADA OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO (CF, ART. 97). NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STF E STJ. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, sedimentou o entendimento sobre o tema para assentar que, em se tratando de verba alimentar percebida por força de tutela antecipada, posteriormente revogada, aplicável a jurisprudência consagrada por este Tribunal, pautado pelo princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

(...).

(EDcl no REsp 996.850/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008)

Assim não restando configurada qualquer conduta de má-fé da parte autora, uma vez que não se trata de benefício indevido ou recebido por erro, mister a manutenção da r. sentença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e ao apelo do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000408-65.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.000408-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIANA DA COSTA MACIEL incapaz
ADVOGADO : SP070702 AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : NILZA ALVES DA COSTA MACIEL
ADVOGADO : SP070702 AUTHARIS ABRAO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004086520124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida (fls.87/88vº) julgou **improcedente** o pedido sob o fundamento de ausência do requisito da miserabilidade. Condenou-a ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixando estes em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa. Contudo, tais pagamentos foram suspensos por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte requerente apela às fls. 90/93 pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício.

Com a apresentação de contrarrazões pelo INSS, os autos vieram a este Tribunal, sobrevivendo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 106/107).

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la

provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fl. 10), trata-se de menor que possui, atualmente, 16 anos.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

De fato, o r. Perito Médico conclui à fl. 35, que a requerente, portadora da Síndrome de Moya-moya, possui incapacidade parcial e definitiva para o trabalho.

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que a pleiteante possa enquadrar-se como beneficiária da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIn's nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE.**"

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, *in verbis*: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. **Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.**" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "**RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido.**" (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"**PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido.**" (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**"

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados."(EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de ¼ do salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para ½ do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: "*Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de ½ salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de ¼ do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização.*"

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "(...) *De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um*

parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 39/51) revela que a parte autora reside com seus genitores e com uma irmã, em imóvel próprio, simples, composto por sete cômodos grandes. Os eletrodomésticos da casa são antigos, mas estão em bom estado de conservação. Na edícula dos fundos da casa reside sua avó materna. A renda do núcleo familiar advém dos rendimentos de seu pai que trabalha como líder de produção há três anos em frigorífico, no importe de R\$1.500,00 (mil e quinhentos reais), mais vale alimentação no valor de R\$80,00 (oitenta reais). Além do fato da renda familiar não ser, per capita, irrisória, verifica-se que as despesas da família são muitas, chamando a atenção os R\$720,00 (setecentos e vinte reais) mensais gastos com a faculdade de fisioterapia que cursa a irmã, bem como os R\$600,00 (seiscentos reais) despedidos com o financiamento de automóvel Sedan ano 2011, adquirido 0km.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Ademais, o Ministério Público Federal, a seu turno, corroborou com tal entendimento em seu parecer de fls. 106/107 quando constatou: "*a renda familiar, proveniente da aposentadoria do pai, no valor de R\$1.458,19, além de superior ao limite objetivo previsto em lei, é suficiente para custear as despesas do grupo com alimentação, transporte e tarifas de serviço público, calculadas em R\$905,37. Também desqualifica a pretensão o fato de a família possuir imóvel próprio, automóvel e outros gastos incompatíveis com a alegada situação de miserabilidade, como convênio médico e curso superior particular, combustível, telefone e financiamento do veículo. Nessas condições, o parecer sugere o desprovemento do recurso.*"

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora posto que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004134-09.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004134-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA MIRANDA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041340920124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

Sem contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO.**

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...). 9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaiá, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJ1 em 28.03.2012, unânime). 2.

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO.**

APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator

determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do

regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS *EX NUNC*. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).**

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente**

pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposementação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao

benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a

reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o

tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da

Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Indefiro o pedido de tutela antecipada, porque ausentes os requisitos para a concessão da medida.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010961-36.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010961-7/SP

RELATOR	: Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: HAYRTON FELIX LOPES
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00109613620124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter a concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e

os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autoral, alega, preliminarmente, nulidade de sentença, e, no mérito, insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada pelo juízo *a quo*, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar nulidade do *decisum* por inaplicabilidade deste artigo do *codex* para solucionar a lide, por violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO.*

APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator

determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa,

independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é*

no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve

a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA.

ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos

Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado,

conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I -** É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. **II -** Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. **III -** Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. **IV -** Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. **V -** A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. **VI -** O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. **VII -** A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. **VIII -** Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. **IX -** Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1.** Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. **2.** A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. **3.** Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. **4.** Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1.** Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. **2.** Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. **3.** A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". **4.**

Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursua, e-DJF3 26.06.2013). Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE

ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.

134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013).

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Indefiro o pedido de tutela antecipada, porque ausentes os requisitos para a concessão da medida.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor

das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida, e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000488-92.2012.4.03.6311/SP

2012.63.11.000488-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA GUIMARAES
ADVOGADO : SP220616 CARLOS EDUARDO DE JESUS OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234633 EDUARDO AVIAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00004889220124036311 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou parcialmente procedente a ação ordinária ajuizada, para conceder aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (08/10/2009), mantendo a tutela antecipada deferida, acrescido(a) de correção monetária nos termos da Resolução n. 134 do Conselho da Justiça Federal e juros de mora de 6% ao ano, a partir da citação, e, após, 01/07/2009, nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/87, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ (fls. 114/117).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos (fl. 78).

O laudo pericial realizado em 13/07/2012 (fls. 79/81) atesta que a parte autora, do lar, atualmente com 54 anos, é portadora de atrofia muscular. De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma de forma total e permanente desde outubro de 2010, sendo que "*A data do início da doença é de março de 2005...*" (fl. 82) e "*... não tem cura e tem característica progressiva*" (fl. 83).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para que a correção monetária observe os termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001873-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001873-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : BENEDITA RIBEIRO CARNEIRO
ADVOGADO : SP236328 CLEBERSON AUGUSTO DE NORONHA SOARES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00000-7 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de João Marcos Ribeiro Carneiro, filho da autora, ocorrida em 20/02/2010.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação ao seu filho falecido.

Apela a parte autora, reiterando, primeiramente, o conhecimento do agravo retido, interposto contra a decisão de fls. 144, que encerrou a frase instrutória e, no mérito, pleiteando a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

De início, quanto à matéria veiculada por meio do agravo retido, observo ser prescindível a complementação do estudo social, tendo em vista que a assistente social responsável pela elaboração do laudo é especialista da área, com regular registro no Conselho Regional de Serviço Social. Ademais, em respeito ao princípio do livre convencimento motivado, cabe ao Juiz a livre apreciação do conjunto probatório e da necessidade de dilação probatória de modo que a insurgência ora reiterada não se mostra hígida à anulação da sentença.

Passo ao exame do mérito.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Constata-se que a autora é mãe do falecido (fls. 17/18), e portanto sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica.

Os documentos acostados pela requerente aos autos apenas evidenciam que mãe e filho residiam no mesmo

endereço. O estudo social aponta que o falecido era dependente químico e que contribuiu por apenas 53 (cinquenta e três) dias com a previdência social, estando no período de graça à época do óbito. Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos. Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação e ao agravo retido da parte autora. Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem. Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002647-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002647-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENICIO FLORINDO DA SILVA
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
No. ORIG. : 12.00.04216-0 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 113 e 114) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde a data do requerimento administrativo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, a teor da Súmula 111/STJ.

Em razões de Apelação (fls. 125 a 132) a autarquia alega preliminarmente ser ilíquida a sentença, incorrendo em Reexame Necessário. Quanto ao mérito, aduz em síntese que o autor não cumpriu a carência exigida, além de haver exercido atividade de natureza urbana, não fazendo jus, desse modo, ao benefício concedido.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 134 a 145).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por

tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

No caso em tela, entretanto, assiste razão ao INSS.

Não obstante tenha a parte autora apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material (fls. 14 a 53), restou demonstrado que houve o exercício de atividade de cunho urbano por prolongado período, a saber, a administração de açougue por aproximadamente dez anos, conforme depoimento do próprio autor (fls. 93, 94) e de testemunha (fls. 96, 97). Desse modo, não faz jus a parte autora ao benefício de Aposentadoria por Idade nos moldes previstos ao trabalhador rural, ou seja, conforme art. 48, §2º, da Lei de Benefícios.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

- 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
 - 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
 - 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
 - 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
 - 5. Recurso especial não provido.*
- (STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)*

Oportuno ainda esclarecer que a conhecida "solução pro misero" não isenta o pleiteante da necessidade de realização de contribuições, uma vez que está reservada aos trabalhadores rurais, ou seja, aos que não deixaram o campo e podem consequentemente pleitear o benefício de aposentadoria rural por idade:

AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS. ART. 1º DA LEI N. 9.494/1997, NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.960/2009. CRITÉRIOS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL, POR ISSO MESMO APLICÁVEL ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DO INÍCIO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, ALTERADO PELO ART. 5º DA LEI Nº 11.960/2009. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, para fins de concessão de **aposentadoria rural por idade**, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre no presente caso, porquanto a sentença consignou que prova testemunhal colhida em juízo conseguiu **demonstrar de forma idônea que o autor sempre exerceu a atividade rural**, tendo logrado persuadir a Magistrada a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

(...)

(STJ, AgRg no REsp 963829/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 22/03/2012)

Colaciono, por fim, julgado da 3ª Seção do STJ que demonstra não ser permitida a utilização do dispositivo presente na Lei 10.666/03, destinada aos trabalhadores urbanos, em conjunção à "solução pro misero", pensada em relação aos trabalhadores rurais - em suma, a desobrigação do rurícola quanto ao cumprimento do exercício de sua atividade em período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

*5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: **aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.***

6. Incidente de uniformização desprovido.

(STJ, Pet 7476/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, REL. p/ Acórdão Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 25.04.2011)

Inviável, ainda, a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nos moldes do §3º, art. 48 da Lei de Benefícios, uma vez que, nascido em 25.01.1952, a parte autora conta atualmente 62 anos de idade, ao passo que a idade mínima é de 65 anos.

§ 3o Os trabalhadores rurais de que trata o § 1o deste artigo que não atendam ao disposto no § 2o deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004943-60.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004943-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : LEONARDO BARBOSA DE SOUZA
ADVOGADO : SP243790 ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00067-7 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

A parte autora alega, em resumo, que o julgado afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF), bem como que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte

Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306); "PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229); "PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341). Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.3. Agravo improvido.(TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des.Fed.Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA.

REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. -Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013).

Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas. Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012552-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.012552-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : TIMOTHIO BRANDINO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP214545 JULIANO BIRELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00157-1 1 Vr URUPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por TIMOTHIO BRANDINO DA SILVA contra a sentença que reconheceu a existência da coisa julgada e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com supedâneo no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

O Juízo "a quo" condenou a parte autora em litigância de má-fé, revogando o benefício da assistência judiciária gratuita e arbitrando os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do artigo 20,§4º, do Código de Processo Civil. Condenou, ainda, a parte autora a pagar multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, que será revertida em benefício da parte contrária, nos moldes do artigo 35 daquele código, bem como a indenizar, na razão de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, a parte contrária.

O apelante aduz, em resumo, que não há coisa julgada, ao argumento de que "(...) *denota-se que o processo teve trâmite na Capital do Estado, quando o Apelante lá residia e, devido a sua baixa instrução e até mesmo idade avançada, não se recordava de que, na verdade, seu benefício previdenciário já tinha sido revisado.*"

Pede seja afastada a pena de litigância de má-fé.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo

Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Consoante o disposto no artigo 301, §3º, do Código de Processo Civil: "*há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso*".

Dos documentos acostados aos autos (fls.17/19) extrai-se que a parte autora propôs ação anterior a esta, com idêntico pedido e causa de pedir, distribuída junto ao Juizado Especial Federal de São Paulo/SP (Processo nº 2004.61.84.343140-0, tendo sido proferida sentença que julgou procedente o pedido, decisão que transitou em julgado.

Tal fato acaba por evidenciar, de forma expressa, a existência de coisa julgada, incidindo o preceito contido no artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Portanto, não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a existência da coisa julgada.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados desta Corte: "PREVIDENCIÁRIO. RURAL. APOSENTADORIA POR IDADE. COISA JULGADA MATERIAL. OCORRÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PROFERIDO NOVO JULGAMENTO. I - Transitada em julgado a sentença ou acórdão de ação anterior impõe-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, o que os torna imutáveis, nos termos do artigo 467, do Código de Processo Civil. II - O autor ingressou com idêntico pedido e causa de pedir, pretendendo obter um novo julgamento da ação anterior, utilizando-se deste segundo feito como substitutivo da ação rescisória, não proposta em tempo hábil para rescindir o julgamento mal instruído. III - Não se conhece da remessa oficial, em face da superveniência da Lei nº 10.352/2001, que acrescentou o § 2º ao art. 475 do C.P.C. IV - Sentença anulada. V - Extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, V, do CPC. VI - Prejudicado o recurso do INSS." (TRF 3ª Região, AC n. 0113418-04.1999.4.03.9999, 8ª T., Rel Des. Fed. Marianina Galante, j. 13/08/2007, DJU 05/09/2007). "DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REPETIÇÃO DE AÇÃO. COISA JULGADA. DOCUMENTO NOVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIA ADEQUADA. IMPROVIMENTO. 1. A existência de prova nova enseja a propositura de ação rescisória, nos termos do Art. 485, VII, do CPC e não a repetição da mesma ação. 2. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação processual e em entendimento firmado por esta Turma. 3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC n. 0023303-82.2009.4.03.9999, 10ª T., Rel Juíza Conv. Marisa Cucio, j. 17/08/2010, DJU 25/08/2010, p. 498).

A sentença recorrida condenou a parte autora em litigância de má-fé.

Dispõe o artigo 17 do Código de Processo Civil que, "*in verbis*": "*Art.17. Reputa-se litigante de má-fé aquele que: I- deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; II- alterar a verdade dos fatos; III- usar do processo para conseguir objetivo ilegal; IV- opuser resistência injustificada ao andamento do processo; V- proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; VI- provocar incidentes manifestamente infundados; VII- interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório*".

Da exegese legislativa extrai-se que as condutas elencadas no rol normativo consubstanciam-se exemplos do descumprimento do dever de probidade estampado no artigo 14 do Código de Processo Civil.

Tais condutas, definidas positivamente, já que não omissivas, têm por escopo a procedência da pretensão posta em Juízo ou, sabendo difícil ou mesmo impossível vencer, procrastinar deliberadamente o andamento do feito.

Pois bem, no caso, há peculiaridades que indicam a existência de má-fé processual, justificando a manutenção da multa fixada pelo Juízo a quo.

Deveras, as ações foram ajuizadas em datas distintas, sendo uma petição inicial apresentada perante o Juízo Estadual da Vara Única de Urupês/SP e outra perante o Juizado Especial Federal de São Paulo/SP.

Nessa esteira, não se afigura crível que a interposição ocorreu de forma acidental ou por mero descuido. O ajuizamento concomitante de ações idênticas evidencia que houve o escopo de burlar o princípio constitucional do juiz natural.

Confira-se aresto do Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. DESBLOQUEIO DE ATIVOS RETIDOS PELA MP Nº 168/90. EXTINÇÃO DO FEITO EM RAZÃO DE LITISPENDÊNCIA. IMPOSIÇÃO DE MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. I - Verificada a litispendência de ações, extinguiu-se o feito com respaldo no art. 267, V, do CPC, impondo-se, ainda, multa por litigância de má-fé, caracterizada pelo fato de que os autores distribuíram, concomitantemente, duas ações idênticas, objetivando por certo que alguma delas se direcionasse a Juízo que lhes fosse mais conveniente. II - Este Superior Tribunal de Justiça espousa o entendimento de que A Parte que intencionalmente ajuíza várias cautelares, com o mesmo objetivo, até lograr êxito no provimento liminar, configurando a litispendência, litiga de má-fé, devendo ser condenada na multa específica (REsp nº 108.973/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ

de 09.12.1997). No mesmo sentido: RMS nº 18.239/RJ, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 13.12.2004, AgRg no REsp nº 466.775/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 01.09.2003. III - Recurso especial provido." (STJ, REsp nº 1055241-SP; Rel. Min. Francisco Falcão; 1ª Turma; DJ 15.09.2008). Esta E. Corte Regional tem repudiado a prática, conforme os seguintes julgados: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A propositura de ação anterior, com as mesmas partes, causa de pedir, pedidos idênticos e com sentença transitada em julgado, enseja a decretação do instituto processual da coisa julgada. 3. Mantido a condenação em litigância de má-fé, a exemplo da propositura de ação com identidade de partes, causa de pedir e pedido, em juízos distintos, sem mudança de domicílio ou comprovação de agravamento do estado de saúde, dentro de exíguo lapso temporal. 4. Agravo improvido." (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0014842-53.2011.4.03.9999, SÉTIMA TURMA, Relator JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013). "PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO INDEVIDA. APOSENTADORIAS PREVIDENCIÁRIA E ACIDENTÁRIA. AJUIZAMENTO DE OUTRA AÇÃO. LITISPENDÊNCIA E COISA JULGADA. FATO OMITIDO NA FASE DE CONHECIMENTO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ DO ADVOGADO. - Nos termos do art. 124, II, da Lei nº 8.213/91, são inacumuláveis os benefícios de aposentadoria por invalidez acidentária e previdenciária. - Alegação de direito adquirido que não prevalece em face da má-fé e deslealdade processual. - Má-fé da advogada do embargado, que ajuizou duas ações, em Juízos diferentes, quase que de modo simultâneo, objetivando a concessão de dois benefícios da Previdência Social sob o mesmo fundamento, omitindo tais fatos no curso das ações. - Existência inicial de litispendência e, após, de coisa julgada (artigo 301, § 3º, do CPC). - Apelação do embargado parcialmente provida". (APELAÇÃO CÍVEL 0208934-33.1998.4.03.6104, SÉTIMA TURMA, Relator: JUIZ CONVOCADO RODRIGO ZACHARIAS, DJU DATA:28/02/2008 PÁGINA: 929). "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, CONDENAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AJUIZAMENTO. AÇÕES IDÊNTICAS. - É dever da parte proceder com lealdade e boa-fé. - O autor submeteu ao Poder Judiciário a análise do mesmo pedido por duas ocasiões, nomeando os mesmos procuradores. E mais, há dúvida quanto ao recebimento de valor indevido. - A litigância de má-fé é certa. Não há que se dizer que a parte autora, tendo ajuizado duas ações com o mesmo pedido, em foros e períodos diferentes, obtendo resultados procedentes com expedição de requisições de pequeno valor, tenha agido com lealdade e boa-fé. - Agravo de instrumento a que se nega provimento". (AG nº 2008.03.00.001780-0, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j.03.11.2008). "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA OU APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. - Tendo a parte autora demandado em mais de uma oportunidade com vistas à obtenção de mesmo benefício, incorreu em litigância de má-fé, consubstanciada no dolo de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal (art. 17, III, do CPC). - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que não se há falar em litispendência, uma vez que se trata de causas de pedir diversas e, pleiteia o afastamento da condenação em pagamento de multa por litigância de má-fé. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1646369, Processo: 0023324-87.2011.4.03.9999, UF: SP, Rel. Des. Fed. VERA JUCOVSKY, Data do Julgamento: 16/01/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/01/2012). Caracterizada a litigância de má-fé, há para o "improbis litigator" o dever de indenizar. Corolário, a condenação imposta cumpriu o preceito normativo inserto na norma processual (art.18,§ 2º, CPC) e o "quantum" restou justificadamente bem fixado, não comportando redução. Ante o exposto e com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem. P. I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013165-17.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.013165-1/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : AILTON JORGE DA SILVA
ADVOGADO : MS011691 CLEBER SPIGOTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08001021820118120026 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

A parte autora pede, alega, em resumo, que o julgado afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF), bem como que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Pede a procedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a

existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306);"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229);"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.2.Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341).

Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.3. Agravo improvido.(TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des.Fed.Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. -Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013).

Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação nos termos do art. 267, incisos IV e VI, do Código de Processo Civil, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Anoto que o processo não se encontra apto para julgamento imediato a se observar a teoria da causa madura, restando inaplicável, ao caso, o disposto no artigo 515,§1º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557,§ 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus

trâmites normais.
Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014034-77.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014034-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACI SATORI SIVIER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243632 VIVIANE CAPUTO
No. ORIG. : 10.00.00081-8 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 98 e 99) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício a partir da citação, no valor de 100% do salário de benefício. Honorários advocatícios arbitrados em "10% do valor da liquidação".

Em razões de Apelação (fls. 104 a 110) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, mormente em razão do teor dos depoimentos da autora e de sua testemunha.

A parte autora não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 17.05.1952, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 55 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas

suas lacunas.

[Tab]

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de contratos de parceria (fls. 13 a 30), celebrados em nome de seu cônjuge e válidos de 2001 a 2010. Em outro sentido, presentes cópias de sua certidão de casamento (fls. 11), a qual qualificou seu cônjuge como marceneiro quando do enlace, em 09.10.1971; de sua CTPS (fls. 8), a qual nada registra; ademais, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 41) registram que o cônjuge da autora exerceu atividades de natureza urbana de 1976 a 1982 e de 1988 a 1990 e rural apenas de 1994 a 1995.

Ainda que assim não fosse, a própria autora afirmou, em seu depoimento, haver exercido por longo período a atividade de faxineira porém trabalhado em atividades rurais junto de Jair Francisco de Souza, sua testemunha; este, quando questionado, afirmou não ter a autora trabalhado em qualquer atividade urbana, mas apenas em atividades rurais, sendo que nunca teria trabalhado com ela. Dado o teor das afirmações, bem como de sua flagrante dessintonia, inviável presumir-se cumpridos os requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015682-92.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.015682-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237323 FAUSTO OZI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAULINDA PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303265 VALDIR SEGURA

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 102 a 108) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da data da citação. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença, conforme Súmula 111/STJ.

Em razões de Apelação (fls. 114 a 122) a autarquia alega, em síntese, que a autora não comprovou o alegado labor rural, nada demonstrando nesse sentido a documentação apresentada e frágil a prova testemunhal.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 128 a 131).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistia a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.10.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 19), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum atualmente e bastante disseminada em outras épocas.

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a Jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido.

A presunção de que houve, de fato, o exercício de labor rural de modo a haver direito ao benefício de Aposentadoria Rural por Idade deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais ou não são segurados especiais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, pelo montante de produção ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rural, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha carreado documentação apta a constituir o início de prova material, a exemplo de cadastro junto ao PRONAF (fls. 31), em 2006, e registro junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 51), em 2010, quase toda a documentação apresentada (fls. 22 a 51) foi produzida de 2004 em diante, majoritariamente nada constando ainda acerca da alegada atividade rural, mas apenas apta a registrar o endereço rural do domicílio familiar e, mais significativo, o primeiro cônjuge da autora, Afonso Rodrigues Correa, era, ao que consta, trabalhador urbano (fls. 73), falecido em 1983 em acidente de trabalho que ensejou a percepção de Pensão por Morte pela autora (fls. 69), sendo que ela própria exerceu, ainda que por curto período, atividade urbana de 1988 a 1989 (fls. 139), não sendo tal fato revelado pela prova testemunhal, surgindo inclusive depoimento que, em contradição ao registrado, apontou haver a autora "sempre" trabalhado unicamente em atividades rurais.

Destarte, ainda que a documentação apresentada estivesse apta a constituir início de prova material, os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se pudessem considerar cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que se revelaram vagos e em alguns pontos mesmo contraditórios, não emprestando à documentação maior efeito probante.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015808-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015808-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: SUELI DO SIM ROCHA
ADVOGADO	: SP197743 GUSTAVO ROBERTO BASILIO
CODINOME	: SUELI DO SIM
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00133-7 1 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência** ao fundamento de inexistência de incapacidade laborativa.

Em razões recursais, a autora alegou incapacitação laboral em decorrência de angina, diabetes mellitus tipo II e dislipidemia, requerendo o deferimento de quaisquer dos benefícios vindicados que entende fazer *jus*, com a juntada de novos exames e documentos em sede recursal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

No caso dos autos, **não** restou constatada, judicialmente, a alegada incapacidade laborativa para a atividade declarada de doméstica, a teor do laudo pericial realizado em 26.10.2011 e 21.08.2012, respectivamente às fls. 42/47 e 87/92, *in verbis*: "*Pericianda apresenta exames normais e anotação de médico executor de exame que é assintomática. Os exames mostram que não houve lesão cardíaca. O coração contrai globalmente, sem áreas mortas. Doença aterosclerótica do coração. Pós procedimento de angioplastia. Hipertensão arterial. Diabetes mellitus tipo II. Dislipidemia (colesterol alto). Ausência de incapacidade*".

Outrossim, não obstante, o acometimento pelas patologias descritas, a angina se encontra estável, podendo a requerente resguardar a própria subsistência nos mesmos moldes de parcela considerável da população profissionalmente ativa que não pode dispor dos trabalhos remunerados, mesmo diante de condições de saúde adversas, a exemplo de vasta gama de enfermidades e limitações funcionais.

Destaco que, a perícia judicial foi elaborada por profissional da confiança do Juízo, equidistante das partes, tendo analisado o histórico da cardiopatia da autora (com 61 anos de idade), realizado exame dos seus aparelhos cardiovascular, respiratório, teste de esforço, dos reflexos da patologia em sua vida profissional, com respostas fundamentas e satisfatórias aos quesitos das partes, merecendo a credibilidade dos magistrados *a quo* e *ad quem*, restando incólume a idoneidade da prova técnica produzida.

Demais disso, o INSS não se esquivou ao pagamento de diversos benefícios administrativos quando constatada a necessidade de afastamento para a recuperação da saúde (fls. 13/23), recebendo a autora, amparo previdenciário na proporção das parcas contribuições recolhidas ao Regime Geral da Previdência Social (fl. 68).

Outrossim, não se pode esperar imparcialidade dos relatórios médicos particulares ou da perícia médica realizada no âmbito da Autarquia Previdenciária, de modo que o laudo pericial realizado judicialmente, goza de presunção de legitimidade perante os órgãos julgadores, tendo como fundamento o único mister de bem solucionar as ações previdenciárias sob a égide de critérios técnicos e legais elaborados com a finalidade única de promoção da Justiça aplicada ao caso concreto.

Finalmente, os documentos colacionados em sede recursal não tem o condão de desconstituir a perícia médica elaborada no bojo dos autos, haja vista que no momento do exame judicial, a autora se encontrava em bom estado de saúde, podendo colaborar com o regime previdenciário e, após cumprimento do período de carência, receber o amparo da seguridade social.

Diante do exposto, a parte autora não preencheu o requisito incapacitante, razão pela qual, com fulcro no art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação, nos termos da fundamentação.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.
P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

2013.03.99.016363-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : ALESSANDRO DIAS
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG. : 10.00.00089-5 1 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou procedente a ação ordinária ajuizada, para conceder aposentadoria por invalidez, desde 01/01/2002 (início da incapacidade), acrescido(a) de gratificação natalina, correção monetária pelo INPC, juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Tutela antecipada deferida para imediata implantação do benefício (fls. 106/108).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser

requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos (fl. 42v).

O laudo pericial realizado em 25/05/2012 (fls. 75/85) atesta que a parte autora, lavradora, atualmente com 41 anos, é portadora de cegueira de olho esquerdo e visão subnormal direita. De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma parcial e permanente, com início em 2002 (fl. 80).

O juiz não está adstrito à prova pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos existentes nos autos, ante o princípio do livre convencimento motivado, nos termos do artigo 436 do Código de Processo Civil.

Saliente que, apesar do laudo não concluir pela incapacidade total da parte autora, é claro ao afirmar que não há chance de reabilitação profissional (fl. 81), razão pela qual faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. 1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento ."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que

supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.
- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."
(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de concessão anterior de auxílio-doença, entendo que o termo inicial da concessão da aposentadoria por invalidez deve ser fixado na data da cessação administrativa indevida daquele benefício (14/03/2008 - fl. 42v).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar o termo inicial do benefício a partir de 14/03/2008 e para que os juros de mora observem os termos da fundamentação.

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017103-20.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017103-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANA RAMOS COSTA GONCALVES
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00067-9 1 Vr PROMISSAO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ana Ramos Costa Gonçalves em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 57 a 59) que julgou improcedente o pedido em razão da autora haver exercido atividades urbanas.

Em razões de Apelação (fls. 62 a 67) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelas testemunhas, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 26.10.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha apresentado documento apto a constituir, a priori, o início de prova material, caso de sua certidão de casamento (fls. 14), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 12.02.1966, a própria CTPS da autora registra o exercício de atividades urbanas de 1983 a 1985 e de 1990 a 1993, havendo ainda informações previdenciárias registrando que as desempenhou de forma contínua a partir de 1997, em clara demonstração da perda de seu caráter rurícola, uma vez que não há qualquer informação relativa ao labor rural após 1983, quando ainda contava 35 anos de idade. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a parte autora ainda contava 35 anos de idade significaria não apenas flexibilizar demasiadamente a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, tornando-o letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017366-52.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017366-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: MARIA ERNESTINA LUCATO NUNO
ADVOGADO	: SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00081-6 2 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Ernestina Lucato Nuno em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 163 a 167) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural nos moldes exigidos pela legislação em vigor, mormente dado o valor da propriedade familiar e o abandono do labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 170 a 184) a parte autora alega, em síntese, que a dimensão econômica e de superfície da propriedade não infirmam a documentação apresentada a título de início de prova material, o mesmo ocorrendo quanto à perda da qualidade de segurada.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 188 a 194).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 21.03.1943, segundo atesta sua documentação (fls. 20), completou 55 anos em 1998, ano para o qual o período de carência é de 102 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum atualmente e bastante disseminada em outras épocas.

Entretanto, não logrou a parte autora demonstrar o desempenho de labor rural de modo a cumprir o exigido para a concessão do benefício.

Ainda que, de fato, as dimensões da propriedade rural familiar não descaracterizem, por si só, a existência de

trabalho em regime de economia familiar, dado o vulto do valor da propriedade, avaliada em 2009 em aproximadamente R\$1.460.000,00 e 129,9 hectares (fls. 70), trata-se inclusive de contradição em termos aplicar ao presente caso a chamada "solução pro misero", voltada ao trabalhador rural, o bóia-fria, ou ao pequeno produtor, que cuida essencialmente de sua subsistência, contando única ou primordialmente com sua própria força de trabalho e de seus familiares.

Nesse sentido:

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. PECUARISTA. PROPRIEDADE RURAL EXTENSA. IMPROVÁVEL O TRABALHO SEM A UTILIZAÇÃO DE EMPREGADOS PERMANENTES.

1. Para a concessão de benefício previdenciário, in casu, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, o segurado, na qualidade de pequeno produtor rural que exerce a atividade rurícola em regime de economia familiar, tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91.

2. Na forma do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para o reconhecimento de exercício atividade rural é necessário ao menos início de prova documental, a ser complementada por prova testemunhal.

3. No caso em análise, o início de prova documental carreado aos autos é insuficiente para comprovar que o Autor desenvolve atividade de rurícola em regime de economia familiar pelo tempo necessário para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado, uma vez que na propriedade desenvolve-se atividade agropecuária com intuito de lucro, descaracterizando o regime de economia familiar em caráter de subsistência, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei nº 8.213/91. Além disto, a propriedade possui 138,8 hectares, a qual, apesar de classificada como "pequena propriedade rural", não nos faz parecer razoável que os trabalhos tenham sido feitos apenas por membros da família como afirmaram as testemunhas.

4. Desse modo, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em regime de economia familiar, uma vez que, tratando-se de segurado obrigatório da previdência social, para fazer jus ao benefício pleiteado na condição de produtor rural imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuintes individuais (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).

5. Agravo interno provido.

(AC: 1136123; Proc: 2006.03.99.029681-7; UF: MS; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 02.02.2009; DJF3 CJ2 Data: 18.03.2009, pág: 1517; Desembargador Federal Nelson Bernardes.)

Ademais, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a parte autora ainda contava 49 anos de idade, conforme seu próprio depoimento (fls. 150, 166) significaria não apenas flexibilizar demasiadamente a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, tornando-o letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das

lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Colaciono, por fim, julgado da 3ª Seção do STJ que demonstra não ser permitida a utilização do dispositivo presente na Lei 10.666/03, destinada aos trabalhadores urbanos, em conjunção à "solução pro misero", pensada em relação aos trabalhadores rurais - em suma, a desobrigação do rurícola quanto ao cumprimento do exercício de sua atividade em período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. **Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.**

6. Incidente de uniformização desprovido.

(STJ, Pet 7476/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, REL. p/ Acórdão Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 25.04.2011)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, dada a descaracterização do regime de economia familiar.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0018365-05.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.018365-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : BENTA DIAS
ADVOGADO : MS010421 ZORA YONARA LEITE BRITTEZ LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE GUERRA FERREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2014097450
EMBGTE : BENTA DIAS
No. ORIG. : 10.00.00064-9 1 Vr BELA VISTA/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 91/93 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Benta Dias em face da decisão proferida às fls. 86/88 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.

Em síntese, alega a embargante que a r. decisão foi omissa acerca do pedido de aposentadoria por idade rural.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, vez que restou omissa a decisão quanto ao pedido de aposentadoria por idade rural, que passo a analisá-lo, sob pena de julgamento *infra petita*.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 21.05.1947, segundo atesta sua documentação (fl. 09), completou 55 anos em 2002, ano para o qual o período de carência é de 126 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95

No entanto, a qualidade de segurada especial, ainda, que extensível a condição do marido à esposa, esta não restou caracterizada, conforme já analisada pela decisão embargada, quanto ao pedido de pensão por morte, nos seguintes termos:

"Contudo, no caso, em que pese suas alegações, não foi possível visualizar um único documento que comprove tal assertiva, qual seja a atividade de rurícola desenvolvida pelo de cujus, pois a Declaração do Sr. Oriovaldo Correa Ferreira, proprietário da Fazenda Esperança, de que o falecido trabalhou em sua propriedade como comodatário, no período de 1984 a 02.2010, sendo que mesmo após o falecimento do marido a autora permaneceu na área juntamente com os filhos, tal depoimento encontra-se isolado, pois o documento de propriedade do imóvel, juntado às fls. 13/16, por si só, não é suficiente para comprovar tal assertiva, bem como contraria as demais provas trazidas para os autos, tais como a certidão de nascimento da filha Hilda Brum, que nasceu na fazenda Pedregal e os próprios depoimentos das testemunhas em juízo que foram firmes em declarar que o falecido, as vezes trabalhava como pedreiro, outras vezes fazendo cercas, outras como carpinteiro, além de criar galinhas, porcos, gado de leite para sobrevivência, acrescentando que o falecido trabalhou para diversos proprietários (fls.67/68).

Assim sendo, as provas carreadas para os autos são frágeis e sem consistência a comprovar eventual atividade rural exercida pelo falecido.

Observo, também, que consta na certidão de óbito a profissão de trabalhador braçal do falecido, no entanto, esta condição não lhe atribui a qualidade de trabalhador rural."

Deste modo, mesmo comprovando o requisito etário, não restou demonstrada a sua atividade na lide rural, nos termos da Lei nº 8.213/91.

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, mantendo, no mais, a decisão de fls. 86/88.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020479-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020479-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : HELENA RAMOS NOBRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE MOR SP
No. ORIG. : 11.00.00087-7 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelações em Ação de Conhecimento ajuizada por Helena Ramos Nobre na data de

31.08.2011, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades rurais no lapso de 10.01.1950 a 27.12.1987, bem como o enquadramento deste labor como sendo de natureza especial.

A r. Sentença, prolatada em 24.09.2012, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecido o trabalho rural exercido no interregno de 24.02.1975 a 05.01.2011 e condenado o INSS ao pagamento de aposentadoria por idade rural a partir do ajuizamento da demanda (31.08.2011). Honorários advocatícios fixados em 15% (vinte por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a Sentença (fls. 109/114).

Apelação da Autora, pleiteando, em síntese, o acolhimento de seu pleito na íntegra, na forma como deduzido na exordial (fls. 117/132).

Em seu recurso, o INSS requer, inicialmente, a anulação da r. sentença por ser *extra petita*. No mérito, pugna, em síntese, pela total improcedência do pedido (fls. 138/165).

Subiram os autos a esta E. Corte, com contrarrazões da Autora (fls. 168/181).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Deixo assentado, desde logo, que a respeitável sentença recorrida incorreu em julgamento *extra petita*.

Com efeito, o juízo monocrático concedeu à parte autora benefício diverso do que foi pedido; melhor dizendo, proveu sobre a concessão de aposentadoria por idade, que não fora objeto do pedido.

Portanto, ocorreu violação das normas postas nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Sendo assim, é de se anular a r. sentença apelada. Aplicável, à espécie, o art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por ter sido obedecido o devido processo legal, por isso passo à análise do mérito.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à

mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Em relação ao empregado, é cediço que cumpre ao empregador a obrigação dos recolhimentos das contribuições previdenciária.

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min. Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade rural: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de Contratos de Parceria Agrícola (1975 a 1979 e 1981 a 1987 - fls. 31/42), que atestam a atividade rústica da autora. O início

de prova documental em apreço foi corroborado por prova testemunhal (fls. 107/108) apenas no que pertine aos períodos em questão, consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Cumprido observar que, conforme anteriormente explanado, o trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91.

O simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural no período de 02.01.1975 (data do primeiro contrato de parceria agrícola firmado pela autora - fl. 31) a 27.12.1987 (como requerido na exordial). Acrescento que não há necessidade, para o reconhecimento deste lapso, de apresentação de documentos referentes a cada ano de labor rural, vez que a lei exige apenas início probatório.

Da atividade especial: Analisados os autos, verifica-se que não constam informações suficientes a respeito das condições agressivas a que estaria submetida a autora em seu trabalho, tais como formulários e laudos periciais, que atestem, por exemplo, sua eventual habitualidade e intensidade, situação que impossibilita o seu enquadramento e conversão de tempo especial para comum. Ressalte-se que apenas o exercício de atividade rural, sem a correspondente comprovação de submissão a condições agressivas por intermédio dos documentos próprios para tanto, não tem o condão de caracterizar o labor em apreço como de natureza especial.

DO CASO CONCRETO

No presente caso, somando-se o labor rural ora reconhecido (12 anos, 11 meses e 26 dias) aos períodos de trabalho anotados em CTPS e também aos vínculos constantes do CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), perfaz a parte autora **21 anos, 08 meses e 10 dias** de tempo de serviço até o ajuizamento da ação, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

CONSECTÁRIOS

Assim, sucumbente, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1. As questões relativas aos honorários sucumbenciais não de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutirá se a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.2007)

A parte autora, por ser beneficiária da assistência judiciária integral e gratuita, está isenta de custas, emolumentos e despesas processuais.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, para anular a r. sentença e, com base no artigo 515, § 3º do mesmo

diploma legal, julgo improcedente o pedido, restando **PREJUDICADA** a Apelação do autor, na forma da fundamentação explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022812-36.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022812-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA JOSEFA DA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : SP281589A DANILO BERNARDES MATHIAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171287 FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00085-5 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Josefa da Conceição Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 78) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar seu labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 81 a 89) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 08.07.1953, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 2008, ano para o qual o período de carência é de 162 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas

suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha apresentado documento apto, a priori, a constituir o início de prova material, caso de certidão de casamento (fls. 16) que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 25.07.1979, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 44) registram que aquele passou a exercer atividades urbanas ainda em 1989, não havendo indício ou notícia relativos a posterior retorno ao labor rural, ocorrendo a desnaturação de seu caráter rurícola; o mesmo ocorre em relação à autora, a quem os documentos do cônjuge beneficiariam, uma vez que não apresentou documentação em nome próprio atestando o alegado labor rural.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre, uma vez que os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se considerem cumpridos os requisitos para a concessão do benefício.

Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre. Ainda que a documentação apresentada estivesse apta a constituir início de prova material, os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se pudessem considerar cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que se revelaram vagos e em alguns pontos mesmo contraditórios, conforme bem sintetizado pelo Juízo de origem, não emprestando à documentação maior efeito probante.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023217-72.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023217-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA PRETES DE MORAES
ADVOGADO : SP189812 JOSÉ LUIZ DE MORAES CASABURI
No. ORIG. : 10.00.00173-4 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo a reforma da r. sentença.

A parte autora recorreu adesivamente, pleiteando a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, em consulta ao Sistema CNIS, verificou-se que a parte autora trabalhou em atividades urbanas no período de 19/01/1994 a 01/02/1999, não demonstrando o preenchimento do período de carência exigido para a concessão do benefício de aposentadoria por idade devido aos trabalhadores urbanos.

Ademais, o cônjuge da autora também desenvolveu atividades urbanas, com diversos registros desde 1980 a 2013, sendo impossível, desta forma, admitir-se a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Neste sentido, já decidiu a Egrégia 7ª Turma:

"Dessa sorte, fica indiretamente descaracterizado o exercício de labor rural pela parte autora, uma vez que os documentos pertencentes ao marido diferem das informações do CNIS, bem como por inexistir nos autos qualquer documento em nome da parte autora qualificando-a como trabalhadora rural. E, em que pese às testemunhas terem confirmado seu labor rural (fls. 166/167), não há como ser concedido o benefício."

(Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, AC Nº 0035802-59.2013.4.03.9999/SP, Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil em 23/04/2014)

Ressalto que embora a parte autora tenha apresentado a certidão de casamento, celebrado em 10/09/1981, esta não contém qualquer qualificação sua ou de seu cônjuge como lavradores.

Por sua vez, a certidão eleitoral acostada aos autos (fl. 11) não pode ser tomada como início de prova, uma vez que não faz referência a qualquer data remota em que a autora teria desenvolvido atividades como agricultora, sendo expressa no sentido de que se trata de informação fornecida pela própria requerente.

A prova testemunhal (fls. 44/45), por sua vez, além de ter restado isolada nos autos, também não faz qualquer referência temporal, não sendo possível aquilatar-se desde quando a autora exerce tais atividades, sendo

demasiadamente genérica e inconclusiva.

Indevido, portanto, o benefício pleiteado.

Do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora, determinando que seja cassada a antecipação de tutela anteriormente deferida, cancelando-se o benefício concedido. Descabe a condenação em custas e honorários, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita. **JULGO PREJUDICADO O RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA.**

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023218-57.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023218-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUTE ROZENDO DA SILVA
ADVOGADO : SP273595 BRUNO ROGER FRANQUEIRA FERNANDES
No. ORIG. : 11.00.00076-0 2 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

A r. sentença julgou procedente o pedido.

O INSS apelou, requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Com efeito, consoante o disposto no artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos.

No artigo 142 da mencionada lei consta uma tabela relativa à carência, considerando-se o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por sua vez, o artigo 143 do mesmo diploma legal, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, estabelece que: "*O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.*"

Ressalte-se que a Lei nº 11.718/2008 prorrogou o termo final do prazo para 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, *caput* e parágrafo único).

Conclui-se, portanto, que para a concessão da aposentadoria por idade rural são necessários apenas dois requisitos: idade mínima e prova do exercício da atividade laborativa pelo período previsto em lei.

Nos termos da Súmula de nº 149 do STJ, é necessário que a prova testemunhal venha acompanhada de início razoável de prova documental, *in verbis*: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção do benefício previdenciário*".

A respeito do tema transcrevo o seguinte julgado do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido."

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005) - grifo nosso

Não se exige que a prova material se estenda por todo o período de carência, mas é imprescindível que a prova testemunhal faça referência à época em que foi constituído o documento.

No mesmo sentido, transcrevo o seguinte julgado deste Tribunal:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012) - grifo nosso

No caso em questão, embora a parte autora tenha apresentado a certidão de casamento, celebrado em 18/06/1969, em que seu cônjuge é qualificado como agricultor, em consulta ao Sistema CNIS, verificou-se que este passou a trabalhar em atividades urbanas em 1975 e não há início de prova material a demonstrar seu retorno às atividades campesinas após esta data, constando a informação nos autos de que se divorciou da autora em 02/10/1984, sendo impossível, desta forma, admitir-se a extensão da qualificação do cônjuge ou companheiro à esposa ou companheira.

Neste sentido, já decidiu a Egrégia 7ª Turma:

"Dessa sorte, fica indiretamente descaracterizado o exercício de labor rural pela parte autora, uma vez que os documentos pertencentes ao marido diferem das informações do CNIS, bem como por inexistir nos autos qualquer documento em nome da parte autora qualificando-a como trabalhadora rural. E, em que pese às testemunhas terem confirmado seu labor rural (fls. 166/167), não há como ser concedido o benefício."

(Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, AC Nº 0035802-59.2013.4.03.9999/SP, Documento eletrônico assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001, que instituiu a Infra-estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil em 23/04/2014)

Ressalto que a certidão eleitoral acostada aos autos (fl. 11) não pode ser tomada como início de prova, uma vez que não faz referência a qualquer data remota em que a autora teria desenvolvido atividades como agricultora, sendo expressa no sentido de que se trata de informação fornecida pela própria requerente.

Quanto ao valor probante das declarações de exercício de atividade rural (fls. 37/38), estas correspondem aos depoimentos testemunhais (art. 368, parágrafo único, do CPC), não possuindo eficácia de prova material.

A prova testemunhal (fls. 44/47), por sua vez, além de ter restado isolada nos autos, também não faz qualquer referência temporal, não sendo possível aquilatar-se desde quando a autora exerce tais atividades, sendo demasiadamente genérica e inconclusiva.

Indevido, portanto, o benefício pleiteado.

Do exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido da parte autora, determinando que seja cassada a antecipação de tutela anteriormente deferida, cancelando-se o benefício concedido. Descabe a condenação em custas e honorários, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025670-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.025670-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : EDNA CHIESCA SOARES
ADVOGADO : SP259014 ALEXANDRE INTRIERI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00158-3 3 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

A parte autora pede, alega, em resumo, que o julgado afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF), bem como que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Pede a procedência do pedido inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer,

necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306); "PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229); "PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.2. Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341). Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária". Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.3. Agravo improvido.(TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decurso, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des.Fed.Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão

agravada. -Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial I DATA:17/04/2013).

Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Ademais, a propositura da Ação Civil Pública nº 00023205920124036183 não obsta ou prejudica o interesse a ser tutelado em demanda individual. Isso porque a parte autora não está obrigada a aguardar o pagamento com base na referida ação civil pública, nem se sujeitar à prescrição nos moldes ali propostos.

Desta feita, mesmo que efetuada a revisão administrativa do benefício da parte autora, remanesce o seu interesse processual em discutir a satisfação dos valores em atraso, desde a concessão irregular.

A E. Décima Turma deste Tribunal já decidiu: "DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 9.876/99. RECÁLCULO DA RMI NOS TERMOS DO ART. 29, INC. II, DA LEI 8.213/91. CABIMENTO. RECURSO PROVIDO. 1. Tornou-se de amplo conhecimento o acordo homologado nos autos da ação civil pública nº 0002320-59.2012.403.6183, que prevê o pagamento, de forma escalonada, dos valores devidos em razão da revisão dos benefícios por incapacidade que foram concedidos sem a observância do critério de cálculo estabelecido pelo Art. 29, II, da Lei 8.213/91.2. Contudo, a propositura de ação civil pública não prejudica o interesse a ser tutelado pelo segurado, no caso de optar por ajuizar demanda individual. Assim, tendo optado por ingressar com a presente ação judicial, não está a parte autora obrigada a aguardar o pagamento com base em acordo feito na ação civil pública, nem se sujeitar à prescrição nos moldes ali propostos; a saber, a partir da citação naqueles autos.3. Portanto, ainda que já efetuada a revisão administrativa do benefício da parte autora, permanece o seu interesse processual em discutir a satisfação dos valores em atraso, desde a concessão (...)" (AC nº 0001876-45.2012.4.03.6112, Relator Des.Fed. Batista Pereira, DE 05.05.2014).

Por fim, anoto que o processo não se encontra apto para julgamento imediato a se observar a teoria da causa madura, restando inaplicável, ao caso, o disposto no artigo 515,§1º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557,§ 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027087-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.027087-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA MANZANO
ADVOGADO : SP127455 ACIR PELIELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG100768 VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00042-0 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 117/121 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Maria Manzano em face da decisão proferida às fls. 112/114 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.

Em síntese, alega a embargante que há contradição na r. decisão, vez que contou que não há indício do retorno à lide rural após 1990, no entanto a partir de 2009, passou a exercer a função de "serviços gerais da agricultura" (fl. 24).

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Com razão a embargante, vez que a r. decisão foi contraditória ao computar o período a partir de 2009 como atividade urbana (fl. 113v).

No presente caso, mesmo exercendo atividade de "Serviços Geral da Agricultura", a partir de 01.07.2009, no sítio Alvorada, resta evidente que a atividade predominante exercida pela parte autora é urbana, de modo que a improcedência do pedido deve ser mantida.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.

3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.

4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência. (g.n.)

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)

Pelo exposto, **acolho** os presentes embargos de declaração, para sanar a contradição apontada, mantendo, no mais, a decisão de fls. 112/114.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029189-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029189-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORLANDO MARCOS
ADVOGADO : SP197993 VIRGINÍIA LONGO DELDUQUE TEIXEIRA
No. ORIG. : 12.00.00036-2 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da cessação indevida (12.03.2012 - fl. 67), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil. Tutela Antecipada concedida (fls. 152/157).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela parcial reforma da decisão recorrida, somente no tocante ao termo inicial e para que seja determinado o desconto dos valores recebidos como salário e seguro desemprego pelo autor, uma vez que não pode ser cumulável com o recebimento do benefício previdenciário. Por fim, requer que seja observado o prequestionamento (fls. 159/175).

Com as contrarrazões (fls. 179/187), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Ressalta-se que a lide gira em torno somente da data a ser fixada para o termo inicial do benefício previdenciário concedido e da observação de não poder acumular os salários e seguro desemprego recebidos com o benefício em questão.

Assim, somente sobre esses temas a presente decisão se restringirá.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos fixados pela r. sentença, ou seja, na data da cessação indevida do benefício, uma vez que ficou esclarecido pelo laudo pericial (fls. 120/126) que o início da incapacidade se deu em 2012.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Por fim, diante da necessidade da autora retornar ao trabalho (fls. 137/140), a despeito de sua incapacidade para o labor, o benefício não poderá ser concedido nos meses em que houve efetivo recebimento de remuneração, por estar laborando, diante da incompatibilidade de percepção de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

Cumprido deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para excluir do pagamento do benefício concedido, os meses em que recebeu remuneração advinda de vínculo empregatício, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única

vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029544-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029544-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA NICE APARECIDA GODOY PANCHERA
ADVOGADO : SP141104 ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI
No. ORIG. : 10.00.00062-9 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data do requerimento administrativo (08.06.2009 - fl.17), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 110/112).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que se trata de doença preexistente, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora, além de ser observado o prequestionamento (fls. 115/118).

Com as contrarrazões (fls. 121/124), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção

do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a qualidade de segurado (fl. 70), nos termos do art. 15, inciso II, §2º, da Lei nº 8.213/1991.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 92/99) afirma que a parte autora é portadora de linfedema e doença de membros inferiores com sequelas irreversíveis, estando incapacitada de forma total e permanente, desde 14.09.2011.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Ressalta-se que não há que se falar em doença preexistente, uma vez que o laudo pericial fixou a data de início da doença em 1982, mas a data do início da incapacidade em 14.09.2011 e há que se demonstrar a não ocorrência da perda da qualidade de segurado no momento do início da incapacidade (art. 102 da Lei nº 8.213, de 24.07.1991 e art. 3º, § 1º da Lei nº 10.666, de 08.05.2003).

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do início da incapacidade, ou seja, em 14.09.2011 (fls. 92/99).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Cumprir deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para fixar o termo inicial em 14.09.2011; aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

2013.03.99.031683-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ZILDA DONISETI SILVESTRE
ADVOGADO : SP262009 CAMILA MARIA OLIVEIRA PACAGNELLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00143-6 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida (fls. 126/131) julgou **improcedente** o pedido sob o fundamento de ausência do requisito de incapacidade para o trabalho. Condenou-a ao pagamento das custas, despesas processuais e aos honorários advocatícios, fixando estes em R\$500,00 (quinhentos reais). Contudo, tais pagamentos foram suspensos por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte requerente apela às fls. 133/137 pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício. Requer a condenação do Instituto Previdenciário ao pagamento de honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Com a apresentação de contrarrazões pelo INSS, os autos vieram a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 155/157vº).

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fl. 16), tendo nascido em 27 de julho de 1958, a autora possui, atualmente, 55 anos, não estando, portanto, compreendida no conceito legal de idosa.

Por outro lado, é considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante. Contudo, o r. Perito Médico conclui à fl. 84, *verbis*: "*A autora tem vida totalmente independente. A deficiência visual de um olho não torna qualquer pessoa dependente. Inclusive, sua profissão é empregada doméstica, portanto, a falta da visão de um olho não a incapacita para fazer trabalhos braçais.*" (grifos meus)

Assim, não resta atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, ficando patente que a

pleiteante não se insere no rol de possíveis beneficiários da prestação pretendida, sendo desnecessário averiguar-se o preenchimento de outro requisito, qual seja a miserabilidade.

Nesse sentido, destaco, dentre tantos outros arestos, os seguintes precedentes desta C. Corte Federal:

"ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. 1. O magistrado deve decidir de acordo com sua convicção, apreciando livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias dos autos (art. 131 do CPC). As provas produzidas nos presentes autos são suficientes ao deslinde da causa. Cumpre ressaltar que o laudo médico pericial (51/55) analisou as condições físicas do autor e respondeu suficientemente aos quesitos das partes. 2. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da VF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742, de 07.12.1993). 3. Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora. 4. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3ª Reg., AC nº 1522135, Sétima Turma, Relator Des. Federal Fausto de Sanctis, j. 20/02/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 01/03/2013). "AGRAVO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, DA LEI Nº 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Ausência dos requisitos necessários à concessão do benefício assistencial requerido pela parte autora. 3. Para os fins de concessão do benefício pleiteado, conforme disposição do art.20, § 1º, as remunerações, percebidas, tanto pelo cônjuge, quanto pelo filho, integram o cômputo da renda familiar. 4. A lei nº 8.742/93, em seu artigo 20, é clara ao enunciar que o benefício consistente no pagamento de um salário mínimo mensal deve ser concedido aos portadores de deficiência ou ao idoso que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida pelo núcleo familiar. 5. Agravo Improvido."(AC 00046537920124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014 .FONTE_REPUBLICACAO.)

Não restando comprovada a incapacidade total e permanente ao desempenho de atividades da vida diária e ao labor, primeiro dos pressupostos hábeis ao deferimento do benefício postulado, já que a parte requerente não é idosa, torna-se desnecessário investigar se desfruta de meios para prover o próprio sustento ou de tê-lo provido pela família, na medida em que, por serem concomitantes, a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora posto que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033986-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.033986-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP293656 DANIELA CAVALCANTI VON SOHSTEN TAVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUISA TETZNER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP260140 FLÁVIA LOPES DE FARIA FERREIRA
CODINOME : LUISA PAVAN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COSMOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00201-0 1 Vr COSMOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 93 a 95) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios arbitrados em 1% ao mês, honorários advocatícios em 15% do valor das prestações vencidas até a sentença. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 99 a 112) a autarquia alega, em síntese, que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas, não possuindo o caráter rurícola que a autora alega possuir por exercício da mesma atividade e, conseqüentemente, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer seja o termo inicial estabelecido à data da audiência e aplicados aos juros moratórios os critérios introduzidos pela Lei 11.960/09.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 119 a 127).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação, ocorrida em 11.02.2011 (fls. 48v), sendo este concedido no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 22.10.2012, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação for inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 15.05.1942, segundo atesta sua documentação (fls. 16), completou 55 anos em 1997, ano para o qual o período de carência é de 96 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO

NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado. Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Ainda que a autora tenha apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, a exemplo de certidão de casamento (fls. 20), documento que qualificou seu ex-cônjuge como lavrador quando do enlace, em 29.12.1962, de recibos de venda de produtos agrícolas (fls. 28 a 35) de 1988 a 1990, escritura de doação de propriedade rural com reserva de usufruto (fls. 36 a 40), lavrada em 1984, e de guias de recolhimento de ITR em nome do ex-sogro da autora (fls. 41 a 44), para os anos de 1988 a 1996, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 113) registram que o então cônjuge da autora exerceu atividades de natureza urbana desde 1972, nelas permanecendo até 2007, inclusive aposentando-se na condição de comerciante ainda em 1992 (fls. 114). Desse modo, demonstra-se que aquele há muito perdera seu caráter rurícola, o mesmo efeito atingindo ainda a autora, uma vez que não logrou apresentar um único documento atestando seu exercício de atividades rurais.

Colaciono decisão do STJ que emana entendimento atinente à questão:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

(...)

2. Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.

3. Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.

4. Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.

5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 594206/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 02.05.2005, p. 395)

Ainda:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE ASSALARIADOS, CONFORME CONSTATADO PELA CORTE DE ORIGEM. BENEFÍCIO INDEVIDO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME PELA CORTE DE ORIGEM. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. DOCUMENTOS QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme estabelece o art. 11, inciso VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (grifei)
2. Na hipótese em apreço, a Corte de origem assinalou que houve, no caso em tela, utilização de mão de obra assalariada na propriedade do cônjuge da Autora, descaracterizando, assim, o alegado labor rural em regime de economia familiar.
3. Desse modo, em observância ao que prescreve a norma acima citada, não há como acolher o pleito de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob alegação de exercício de atividade rural sob o regime de economia familiar.
4. Ademais, registre-se, neste particular, que, se o Tribunal a quo, soberano na análise de matéria fático-probatória, constatou a existência de mão-de-obra assalariada na propriedade do cônjuge da Autora, descaracterizando o alegado regime de economia familiar, é certo afirmar que a pretensão recursal de reforma do aresto recorrido, sob a alegação de que ficou devidamente comprovada a não utilização de trabalhadores assalariados, não pode ser apreciada nesta instância, diante do comando contido na Súmula n.º 07/STJ.
5. Como se não bastasse, a instância a quo constatou que **o marido da parte autora havia se tornado empregado urbano, na condição de comerciante**, o que resultou na concessão do benefício de pensão por morte à ora Agravante. **Tem-se, assim, que a condição de lavrador do cônjuge da Autora, apontada nos documentos apresentados como início de prova material, não perdurou, em razão do exercício posterior de atividade urbana. Não há, portanto, início de prova material apto a sustentar o alegado labor rural, razão pela qual não há como conceder o pleiteado benefício.**

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1280513/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.
2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.
3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 475, §2º, e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034842-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034842-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CONCEICAO PERCILIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
CODINOME : CONCEICAO PERCILIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00077-2 1 Vr PALMITAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Conceição Perciliano da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 54 a 56) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o cumprimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação (fls. 60 a 65) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 15.05.1948, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 2003, ano para o qual o período de carência é de 132 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas

suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Ainda que a autora tenha apresentado documento apto, a priori, a constituir o início de prova material, caso de sua certidão de casamento (fls. 11 - 12) que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 15.02.1969, tanto sua própria CTPS (fls. 14 a 16) quanto informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 35) registram que a autora exerceu atividade urbana não apenas de modo eventual, isto é, durante período de entressafra, não se sustentando a presunção de que possuiria caráter rurícola.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

- 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
 - 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
 - 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
 - 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
 - 5. Recurso especial não provido.*
- (STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA

2013.03.99.037886-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SIDNEI CAMARGO NOGUEIRA
ADVOGADO : SP116621 EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00118-8 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data do ajuizamento da ação, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §4º do Código de Processo Civil (fls. 57/58).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, subsidiariamente, requer a alteração da forma de incidência da correção monetária e dos juros de mora e a redução da verba honorária (fls. 64/71).

Com as contrarrazões (fls. 81/82), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da qualidade de segurado e incapacidade laborativa no caso concreto.

A parte autora pretende demonstrar a sua condição de segurado na qualidade de trabalhador rural. Contudo, para tal comprovação há necessidade de início de prova material, corroborado pela prova testemunhal e no presente

caso, não há nenhuma prova documental que qualifique a parte autora como lavradora. Sendo, assim, não restou demonstrada a qualidade de segurado da parte autora na condição de trabalhador rurícola.

À fl. 83 há contribuições previdenciárias, recolhidas na qualidade de contribuinte individual, contudo, o laudo pericial (fls. 43/44) foi categórico em afirmar que estaria a parte autora incapacitada para a atividade rurícola, mas para outra atividade não.

Dessa forma, não há incapacidade da parte autora na qualidade de contribuinte individual.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor em outra atividade que não a de lavrador.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. nº 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprir asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Por fim, condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Nesse sentido, é o julgado da Suprema Corte abaixo transcrito:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REMUNERAÇÃO TOTAL. SALÁRIO-MÍNIMO. ABONO. BASE DE CÁLCULO. VANTAGENS PESSOAIS. HONORÁRIOS. JUSTIÇA GRATUITA. 1.

As questões relativas aos honorários sucumbenciais hão de ser resolvidas na execução do julgado, quando se discutir a ausência da condenação, base de cálculo erigida pelo juiz para fixação dos honorários advocatícios, restou ou não inexecutável. Precedentes. 2. Os beneficiários da Justiça gratuita devem ser condenados aos ônus da sucumbência, com a ressalva de que essa condenação se faz nos termos do artigo 12 da Lei 1.060/50 que, como decidido por esta Corte no RE 184.841, foi recebido pela atual Constituição por não ser incompatível com o artigo 5º, LXXIV, da Constituição. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega

provimento. (RE-AgR 514451, MINISTRO RELATOR EROS GRAU, votação unânime, 2ª TURMA, STF, julgado em 11.12.207)

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO à apelação da autarquia**, reformando a r. sentença recorrida, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038209-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : BELARINA RODRIGUES DE PAULA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP210051 CARLOS ROBERTO NESPECHI JUNIOR
CODINOME : BELARINA RODRIGUES SAMPAIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00134-3 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Belarina Rodrigues de Paula Rodrigues em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 106 a 109) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 112 a 135) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de

atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 30.12.1943, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 1998, ano para o qual o período de carência é de 102 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido

contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. A autora não logrou carrear aos autos qualquer documento apto a constituir o início de prova material, dado o encadeamento de eventos. Insta observar que a autora casou-se com Izidoro Sampaio em data ignorada mas, quando de suas segundas núpcias, contraídas com José Rodrigues em 03.10.2008 (fls. 12), a qualificação civil informada foi a de viúva.

As informações previdenciárias constantes dos autos (fls. 47, 49) registram que Izidoro Sampaio passou a perceber ainda em 1977 o benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição, na condição de industrial, vindo a falecer em 2004, quando a autora fez jus à Pensão por Morte advinda daquele benefício. Ora, toda a documentação carreada aos autos é referente a José Rodrigues (fls. 12 a 24), que fez jus à Aposentadoria Rural por Idade ainda em 2003 (fls. 52), quando a autora ainda estava em seu primeiro casamento, obviamente não fazendo parte de núcleo familiar comum a seu segundo cônjuge, condição *sine qua non* para que se entenda comunicável à autora a condição de rurícola daquele.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038613-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038613-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANA ONICE FERNANDES
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00157-7 1 Vr POMPEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora em ação ordinária, em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Não houve condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios, por se tratar de beneficiária da justiça gratuita.

A parte autora alega ter o laudo pericial comprovado problemas cardíacos, estando incapacitado de forma parcial e definitiva para o labor, considerando que exerceu trabalho braçal, não podendo ser inserida no mercado de trabalho.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Conforme o laudo médico pericial às fls. 95/99 e laudo complementar de fls. 107/112, de 05.12.2011, o Perito atestou que a autora, com 62 anos, foi submetida a revascularização miocárdica em 02.03.2010 e continua com angina. "Conclui-se caracterizada situação de incapacidade laborativa parcial, sob ponto de vista ortopédica".

O Perito atestou ainda que a autora encontra-se incapaz de realizar atividades que demandem alta capacidade físico/funcional.

Destarte, apesar de o laudo atestar a incapacidade parcial, as atividades habituais da autora são de natureza administrativa, não preenchendo, pois, os requisitos para a concessão do benefício de auxílio-doença e muito menos os da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - TOTAL INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA - REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS - APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA - SENTENÇA MANTIDA.

1 Para a concessão de aposentadoria por invalidez, mister se faz preencher os seguintes requisitos: existência de doença incapacitante para o exercício de atividade laborativa, satisfação da carência e manutenção da qualidade de segurado.

2 O laudo pericial atestou ser a autora portador de seqüela de politraumatismo, inclusive, no crânio, que evoluiu com hemiparesia a esquerda, concluindo, no entanto, não estar ele totalmente incapacitado para o exercício de atividade laborativa remunerada. (destaquei).

(...)

4 Prejudicada a análise dos requisitos referentes à qualidade de segurado e à carência, em virtude da ausência de comprovação da total incapacidade do requerente para o trabalho.

5 Apelação da parte autora improvida.

6 Sentença mantida."

(AC nº 1224478, Relatora Des. Fed. Leide Polo, j. 18/08/2008, DJF3 10/09/2008).

A autora afirmou ser trabalhadora rural e foi realizada a oitiva de testemunhas que afirmaram que a autora trabalhava no sítio, na produção de laticínios. As testemunhas tinham conhecimento também de que a autora trabalhava na Prefeitura, porém, afirmaram que era por pouco tempo.

Contudo, verifica-se que a autora trabalhou na PREFEITURA DE QUEIROZ desde 01/04/1996 a 31/01/1997, como assistente administrativo e de 10/02/2003 a 12/2008, como assessor de supervisão (fls. 63/65) e ainda voltou a trabalhar de 11/09/2012 a 10/2012, o que afasta o reconhecimento de trabalho rural em regime de economia familiar.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038969-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038969-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUAN PABLO MONTEIRO FERREIRA
ADVOGADO : SP110426 FABIO COELHO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40003312920138260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava o restabelecimento do benefício pensão por morte, previsto no art. 74, da Lei nº 8213/91. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da ação, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita (fls. 58/60).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que é indispensável o restabelecimento do benefício de pensão por morte, até completar 24 anos de idade ou até a conclusão do curso universitário, o que ocorrer primeiro (fls. 63/69).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A manutenção da qualidade de segurado, independentemente de contribuições, está regulada no art. 15 da Lei nº 8.213 e, nos termos do disposto no inciso I do art. 26, a concessão da pensão por morte independe de período de carência.

Diante do novel posicionamento do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria, em aresto representativo de controvérsia explicitado abaixo, em beneplácito à segurança jurídica que sintetiza a necessidade de uniformidade de tratamento jurídico, curvo a esse aresto jurisprudencial - REsp nº 1369832, firmado sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC):

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."(STJ-1ª Seção, RESP nº 1369832, publicação: DJe: 07/08/2013, Relator: Min. Arnaldo Esteves Lima).

Fiel a essa orientação jurisprudencial, o ingresso do dependente no ensino superior não estende a qualidade de dependente para a concessão do benefício de pensão por morte, dada a taxatividade da seara legal previdenciária que rege a matéria autonomamente. Assim, há de se analisar rigidamente o cumprimento dos requisitos previstos nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8213/91 para a comprovação da dependência econômica em relação ao segurado falecido.

Dispõe o art. 16 da Lei nº 8213/91:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

II - os pais;

III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

§1º. A existência de dependente de qualquer das classes deste artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

§2º. O enteado e o menor tutelado equiparam-se a filho mediante declaração do segurado e desde que comprovada a dependência econômica na forma estabelecida no Regulamento. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§3º. Considera-se companheira ou companheiro a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o segurado ou com a segurada, de acordo com o §3º do art. 226 da Constituição Federal.

§4º. A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

Desta forma, tendo a parte autora completado 21 (vinte e um anos) em 21/03/2011 (fl. 12), nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8213/91, deixa de fazer jus ao benefício em questão, em razão da perda da qualidade de dependente em relação a sua mãe falecida - já que a legislação previdenciária nada dispõe acerca da extensão da qualidade de dependente quando esse ingressa no ensino superior.

Logo, ante a perda da qualidade da dependência econômica, o pedido de prorrogação do benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041859-93.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 11.00.00238-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data do requerimento administrativo (07.07.2011 - fl. 38), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 99/100).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela parcial reforma da decisão recorrida, somente no tocante a condenação da verba honorária (fls. 106/109).

Com as contrarrazões (fls. 114/116), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da LEI Nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Ressalta-se que a lide gira em torno da condenação da verba honorária e somente sobre esse tema a presente decisão se restringirá.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula n.º 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos

índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Cumprido deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042266-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042266-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LENI MARIA CORREA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP158710 DANIELA RODRIGUES SILVA GONÇALVES
CODINOME : LENI MARIA CORREA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00005-9 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Leni Maria Correa de Oliveira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 137 e 138) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 146 a 155) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para o segurado especial, o esgotamento do prazo previsto não constitui óbice para a percepção de benefícios previdenciários no valor de um salário mínimo, nos termos do art. 39, I, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido;

Cumprido esclarecer que do entendimento combinado dos artigos 2º e 3º da Lei 11.718/08, o que se infere é que não há estabelecimento de prazo decadencial para a hipótese de Aposentadoria Rural por Idade após 31.12.2010, mas tão somente o estabelecimento de regras específicas a serem aplicadas para a comprovação de atividade rural após este prazo.

Quanto ao período posterior, iniciado em 01.01.2011 até 31.12.2015, o labor rural deve ser comprovado por prova material, não bastando o início de prova, correspondendo cada mês comprovado a três meses de carência, limitados a 12 meses dentro do ano civil, conforme as regras introduzidas pela Lei 11.718/08:

Art. 2o Para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput deste artigo ao trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a 1 (uma) ou mais empresas, sem relação de emprego.

Art. 3o Na concessão de aposentadoria por idade do empregado rural, em valor equivalente ao salário mínimo, serão contados para efeito de carência:

I - até 31 de dezembro de 2010, a atividade comprovada na forma do art. 143 da Lei no 8.213, de 24 de julho de 1991;

II - de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 3 (três), limitado a 12 (doze) meses, dentro do respectivo ano civil;

(...)

Em suma, a simples limitação temporal das regras prescritas pelo art. 143 da Lei de Benefícios não obsta a comprovação do exercício de atividades rurais, nem à percepção do benefício.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal

informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 07.01.1958, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2013, ano para o qual o período de carência é de 180 meses, conforme art. 25, II, da Lei 8.213/91.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 19), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 28.12.1967. Há, ainda, cópia de sua CTPS (fls. 14 a 17), a qual registra o desempenho de atividade rural a partir de 01.03.2011 e exercida ao menos até janeiro de 2013, conforme informações previdenciárias (fls. 53).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono

prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Ainda que a autora tenha carreado aos autos documento apto, a priori, a constituir o início de prova material relativo ao labor rural no período encerrado em 31.12.2010, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 64 e seguintes) registram que o cônjuge da autora exerceu atividades de natureza urbana de 1989 até pelo menos 2000, o que demonstra a desnaturação do caráter rurícola deste; em consequência, inapta a documentação em nome do cônjuge da autora, não havendo em consequência comprovação de seu alegado labor rural.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora **afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei**, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

*2. A atividade urbana superveniente do cônjuge **afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.***

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Em suma, comprovado apenas o labor rural exercido pela autora a partir de 01.03.2013, não restando demonstrado o cumprimento da carência exigida para a percepção do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042875-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042875-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : AGNALDO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP155865 EMERSON RODRIGO ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARAGUACU PAULISTA SP
No. ORIG. : 07.00.00159-4 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde a data da citação, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §4º do Código de Processo Civil. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 233/238).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela parcial reforma da decisão recorrida, no tocante ao termo inicial e a condenação na verba honorária (fls. 242/247).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da LEI Nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Ressalta-se que a lide gira em torno da data a ser fixada como termo inicial do benefício previdenciário concedido, bem como da condenação na verba honorária, sendo somente sobre esses temas a presente decisão se restringirá. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação indevida do benefício, ou seja, em 16.09.2007 (fl. 31), uma vez que ficou determinado na perícia que a parte autora esta incapacitada desde 2006 (fls. 199/201). No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de

30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A verba honorária de sucumbência incide no montante de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença. A exemplo: STJ, AgRg no REsp 701530/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03/02/2005, v.u., DJ 07/3/2005, p. 346.

Cumpra deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para fixar o termo inicial da data da cessação indevida - 16.09.2007; e, fixar a verba honorária em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil), aplicada a Súmula nº 111 do C. STJ, segundo a qual a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta nº 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042936-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042936-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGADO : ADELIA ZENOVILLE NOGUEIRA
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083941520118260356 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora (fls. 116/22) contra a decisão (fls. 109/11) proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que **deu provimento à apelação da parte autora, para reformar a r. sentença e conceder o benefício de aposentadoria por invalidez.**

Sustenta a parte autora-embargante haver **contradição** no *decisum*, com relação à análise da manutenção irregular do auxílio-doença NB 31/131.477.659-8 e perda da qualidade de segurada na data da perícia médica-pericial, motivo pelo qual não faria jus à concessão do benefício previdenciário.

Requer, por assim, o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes.

É o relatório.

Decido.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"[...]

In casu, presentes as considerações, introdutoriamente, lançadas, desponta a comprovação da satisfação dos pressupostos atinentes à qualidade de segurado e lapso de carência, certa, de outro lado, a demonstração da incapacidade laboral da parte autora, a supedanear o deferimento do benefício ora pleiteado.

De acordo com a cópia da CTPS constante dos autos (fls. 25/26), bem como de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV, que passa a fazer parte integrante desta decisão, restou demonstrado que a requerente possui registro de trabalho em CTPS de 02/01/2003 a 02/2011, sendo que esteve em gozo de benefício de auxílio-doença de 12/11/2004 a 30/09/2010.

Portanto, tendo a ação sido ajuizada em 16/11/2011, restou mantida a qualidade de segurado, nos termos do artigo 15 da Lei nº 8.213/91, assim como também foi cumprida a carência, uma vez que contribuiu por mais de 12 (doze) meses ao regime previdenciário.

[...]"

Dito isto, constata-se que a decisão embargada não apresenta contradição, ou mesmo obscuridade ou omissão.

A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043250-83.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043250-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : APARECIDA FREIRE DE MATOS MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
CODINOME : APARECIDA FREIRE DE MATTOS MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00064-6 1 Vt DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Aparecida Freire de Matos Moraes em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 69 e 70) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar seu labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 77 a 86) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistia a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 16.03.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2006, ano para o qual o período de carência é de 150 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvança o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. A autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13), certificado de reservista e seu cônjuge (fls. 15) e registro deste junto a sindicato rural (fls. 16) mas, em outro sentido, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 38 a 40) registram que este exerceu tanto atividades rurais quanto urbanas ao longo de sua vida laborativa, não sendo possível a ele atribuir o caráter rurícola. Na ausência de documentos em seu próprio nome informando o referido labor rural, inexistente início de prova material que sustente a presente demanda.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044050-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.044050-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: TEREZINHA RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP151132 JOAO SOARES GALVAO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAPOZINHO SP
No. ORIG.	: 12.00.00053-3 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde 29.02.2012, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 118/119).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, da forma de incidência da correção monetária, dos juros de mora e a redução da verba honorária (fls. 133/137).

Por sua vez, pleiteia a parte autora, em razões recursais, a reforma parcial da r. sentença, no tocante ao termo inicial, devendo ser observado o prequestionamento (fls. 122/128).

Com as contrarrazões (fls. 142/146), vieram os autos a esta Corte.

**É o relatório.
Decido.**

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Inicialmente, de acordo com a redação do art. 475, § 2º, do C. Pr. Civil, dada pelo art. 1º da LEI Nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção.

No mais, cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 89/98) afirma que a parte autora é portadora de doença degenerativa da coluna vertebral na região lombar, estando incapacitada de forma parcial, incapaz de realizar de médios a grandes esforços, desde 29.02.2012.

Embora o laudo tenha considerado a incapacidade de forma parcial, nesse momento, a possibilidade de reabilitação para o exercício de outra atividade que lhe garanta a subsistência, considerados os males de que padece, a idade, a falta de instrução e de outra qualificação profissional, pelo que a inserção no mercado de trabalho é de todo improvável.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, mormente sua profissão habitual de faxineira.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, a parte autora faz jus à aposentadoria por invalidez.

Dessa forma, o termo inicial do benefício, há de coincidir com a citação, uma vez que o laudo pericial fixou a data do início da incapacidade em 29.02.2012.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC, cabendo, apenas, explicitar que incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça).

Cumpre deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão

ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL E NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para fixar o termo inicial a partir da data da citação; aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança; e, explicitar que a verba honorária incidirá sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000760-67.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000760-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : CARLOS GOMES
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007606720134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício.

Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...).** 6. *Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...).* 9. *Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaiá, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).* **2. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...).** (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).**

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."** (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues -

Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). **2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.** 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO.** I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.** 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.**

CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer

resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito

de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* não ocorre o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001096-71.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SOLANGE DE SOUZA
ADVOGADO : SP159141 MARCIA RIBEIRO COSTA D ARCE e outro
No. ORIG. : 00010967120134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data do requerimento administrativo (30/07/2012). Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação (Súmula nº 111/STJ). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela (fls. 35/36).

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, ante o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte (união estável/dependência econômica) (fls. 55/64).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 28/10/2001, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 14.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, os documentos de fls. 14 e 23/24, demonstram que a parte autora vivia maritalmente com o *de cujus*, pois juntou documentos que demonstram que moravam no mesmo endereço. Ademais, as certidões de nascimento acostadas aos autos comprovam a existência de prole comum (fls. 16 e 19). E, por fim, os depoimentos prestados pelas testemunhas (fls. 83/87), também corroboram tal assertiva.

Portanto, restou comprovado que a parte autora mantinha união estável com o segurado falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

No tocante a qualidade de segurado, a mesma já havia sido reconhecida pelo INSS, uma vez que a filha da parte autora já recebia o benefício desde a data do óbito (fls. 26).

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da autora ao benefício de pensão por morte, a partir da data do requerimento administrativo (fl. 30), nos termos da r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002435-65.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002435-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ISABEL CRISTINA VERONEZI
ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024356520134036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta por ISABEL CRISTINA VERONEZI em face de Sentença (fls. 120/122 v.)

prolatada em 17.09.2013, a qual julgou parcialmente procedente o pedido da apelante, apenas para condenar a Autarquia a pagar o benefício de auxílio-doença (fl. 122), a partir da data de cessação do benefício, em 21.03.2013 (fl. 122). Houve condenação da Autarquia ao pagamento de correção monetária e juros de mora "na forma da Resolução 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal" (fl. 122 v.). Honorários advocatícios arbitrados em 8% (oito por cento) do montante das prestações vencidas (fl. 122 v.). Antecipados os efeitos da tutela (fl. 122). Sentença não sujeita ao reexame necessário. (fl. 122 v.).

Apelação (fls.129/136) alegando que a autora se encontraria totalmente e absolutamente incapacitada (fl. 131) e que seu quadro clínico estaria se agravando, de modo que se justificaria a concessão de aposentadoria por invalidez desde a cessação do benefício de auxílio-doença conseguido administrativamente (fl. 132). Pugna, ainda, pela aplicação do art. 461, do CPC, para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez pleiteada (fl. 135).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 66/78) identificou que a autora sofre de Neoplasia Maligna de Rim Esquerdo tratada com nefrectomia e depressão moderada (fl. 69). Concluiu o perito existir um quadro de incapacidade total e temporária com impossibilidade de precisar o momento de seu surgimento, sendo possível, apenas, verificar que a doença renal já existia em 28.11.2012 (fl. 72).

Portanto, o laudo pericial - documento relevante para a análise percutiente de eventual incapacidade - foi peremptório acerca da atual inaptidão para o labor, mas, apenas, de forma temporária, ensejando unicamente a concessão de auxílio-doença e não aposentadoria por invalidez.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos, porém não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ao se referir à incapacidade como absoluta, o *expert* unicamente ressaltou a impossibilidade da autora de exercer toda e qualquer atividade laborativa, não se reportando, portanto, à duração de dita incapacidade.

Também não procede a alegação de que o estado de saúde da autora vem se deteriorando, dado que o próprio atestado juntado pela defesa (fl. 137) indica que, com o início do tratamento psiquiátrico, o quadro médico teve "melhora parcial". A única piora no estado clínico retratada pelo documento é anterior ao início do tratamento, isto é, em abril de 2013, sendo a melhora referida pelo médico posterior a esta data. Ademais, mesmo que estivesse a piorar a situação da autora, o agravamento da doença não comprovaria, por si só, a perenidade exigida para concessão de aposentadoria por invalidez.

Desta forma, deve ser mantida a Sentença.

Resta, portanto, prejudicado o pedido referente à tutela específica, do art. 461, do CPC, já que a decisão mantida já foi devidamente aplicada pela antecipação de tutela concedida em primeiro grau.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do autor, tendo em vista a improcedência do pedido, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 12 de dezembro de 2013.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003996-21.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003996-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANTONIO SOARES DE LIMA
ADVOGADO : SP214158 PATRICIA PARISE DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039962120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "*caput*", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 43/51), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Com base nos elementos e fatos expostos e analisados, conclui-se que o autor é portador de esquizofrenia paranoide. A data de início da doença é maio/2005 (fls. 20). Não há incapacidade - o autor encontra-se em remissão dos sintomas, com boa adaptação social e familiar**".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, eqüidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007943-83.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007943-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : GONCALO NONATO DA SILVA
ADVOGADO : SP283418 MARTA REGINA GARCIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079438320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, em sede de apelação a parte autora, preliminarmente, requer o sobrestamento do feito, e, no mérito, insiste no pedido posto na inicial.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões e os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Por fim, não há que se falar em suspensão do processo até que haja decisão final do plenário do STF a respeito do RE nº 381.367, ante a ausência de amparo legal. Esclareça-se que o aludido sobrestamento em decorrência do reconhecimento de Repercussão Geral pelo Excelso Pretório, nos termos do art. 328-A e parágrafo 1º, do Regimento Interno daquela E. Corte, há de ser aplicado por ocasião do Juízo de admissibilidade de recursos extraordinários e dos agravos de instrumento contra a decisão denegatória nos Tribunais competentes.

Precedentes do STF: AI 797844/PR, Rel. Cezar Peluso, monocr., DJe 13.04.2012; ARE 650594/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, monocr., DJe 17.04.2012; precedentes do STJ: AGA 201001052897, 1319462, Rel. Min. Benedito Gonçalves, 1ª Turma, v.u., DJE 02.02.2011; EADRES 201001093793, 1122659, Rel. Min. Castro Meira, Corte Especial, v.u., DJE 14.12.2010.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando*

o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).**

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em**

15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº

8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002322-90.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002322-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEK VAZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : CRISTIANO OTAVIO COSTA SANTOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00023229020134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face da r. Sentença (fls. 78/81) que julgou procedente o pedido de

concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS), a partir da data de requerimento do benefício em 26.06.2012, corrigidas de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal. Os honorários advocatícios foram fixados no importe de 10% sobre o valor das parcelas vencidas na data da sentença. Tutela antecipada concedida. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões afirma que não são devidos os honorários advocatícios à Defensoria Pública, a teor do disposto na Súmula nº 421 do C. STJ.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo provimento do Recurso (fls. 104/105).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior* ou dar provimento ao recurso, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo.*

A controvérsia travada no recurso refere-se à possibilidade de o INSS pagar honorários advocatícios em causa patrocinada por Defensor Público da União.

Na hipótese, o que se observa é a confusão, na mesma pessoa, das qualidades de credor e devedor (inteligência do art. 381 do Código Civil), eis que a Defensoria Pública da União e o INSS estão inseridos no conceito de Fazenda Pública, não havendo como ser reconhecida obrigação da Fazenda para consigo mesma.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA. RIOPREVIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. NÃO CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença" (Súmula 421/STJ).

2. Também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.

3. Recurso especial conhecido e provido, para excluir da condenação imposta ao recorrente o pagamento de honorários advocatícios.

(RESP nº 1.199.715, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 12/04/2011)

Com tais considerações e, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para que seja excluída a condenação em honorários advocatícios.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000109-05.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.000109-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : THAYLLA FERNANDA MAZZEI FADIGATTI e outro
: CYNTHIA MARIA MAZZEI FADIGATTI
ADVOGADO : SP129237 JOSE CICERO CORREA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001090520134036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora com base no art. 535 do Código de Processo Civil, pleiteando que sejam supridas pretensas falhas na decisão que negou seguimento à apelação da parte autora. Alega-se, em síntese, que ocorreu na decisão as hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que houve contradição entre a decisão que concedeu a tutela antecipada no agravo de instrumento e a decisão que negou seguimento na ação ordinária.

É o relatório. Decido.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

Não assiste razão a embargante.

Constou da decisão embargada:

Nesses casos, eu vinha decidindo monocraticamente, amparado em precedentes desta Corte, no sentido da possibilidade de conceder o benefício consubstanciado em pensão por morte ao filho de segurado da Previdência Social até os 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão do curso universitário.

Todavia, recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, decidiu pela impossibilidade de restabelecer a pensão por morte ao beneficiário maior de 21 (vinte e um) anos e não inválido, tendo explicitado, em breve síntese, que não poderia o Poder Judiciário legislar positivamente, estendendo o requisito etário até os vinte e quatro anos, usurpando, assim, a própria função legislativa.

Para melhor compreensão, transcrevo o aludido julgado:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham

deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil. (STJ, REsp 1369832/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/08/2013).

Assim, sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Ainda que os embargos de declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADES NO ACÓRDÃO. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INCABIMENTO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC.

Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à oposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide. Não está obrigado o magistrado a julgar a questão posta a seu exame de acordo com o pleiteado pelas partes, mas, sim, com o seu livre convencimento (art. 131, do CPC), utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso. 2. As funções dos embargos de declaração, por sua vez, são, somente, afastar do acórdão qualquer omissão necessária para a solução da lide, não permitir a obscuridade por acaso identificada e extinguir qualquer contradição entre premissa argumentada e conclusão...

RESP 547749/MG, Relator Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 16/12/03, v. u., DJ 22.03.2004, p. 238)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÕES. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. INVIABILIDADE.

I-Releva ressaltar que a omissão no julgado que desafia os declaratórios é aquela referente às questões, de fato ou de direito, trazidas à apreciação do magistrado, e não à referente aos argumentos e às teses das partes, que poderão ser rechaçados implicitamente.

II-Esta c. Corte já tem entendimento pacífico de que os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só serão admissíveis se a decisão embargada ostentar algum dos vícios que ensejariam o seu manejo (omissão, obscuridade ou contradição). Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 723962/DF, Relator Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, v. u., DJ 02.10.2006, p. 300)

Os embargos de declaração ora interpostos buscam exatamente reavivar ou rediscutir questões que já foram devidamente analisadas e resolvidas, expressa e explicitamente, na decisão embargada, não padecendo, assim, de qualquer vício a ensejar o provimento do recurso.

Ademais, o órgão julgador não precisa pronunciar-se sobre cada alegação lançada no recurso, sobretudo quando os fundamentos do *decisum* são de tal modo abrangentes que se tornam desnecessárias outras considerações.

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

Ante o exposto, **CONHEÇO E REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000501-27.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000501-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCOS PAULO CABRERA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP238904 ADRIANA VARGAS RIBEIRO BESSI DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00005012720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de auxílio-doença, desde 23.05.2013, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 71/73).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer que seja excluída a determinação de obrigatoriedade de encaminhamento da parte para reabilitação, bem como, que seja determinado os descontos dos períodos trabalhados, devido a impossibilidade de acumulação de salário com o benefício previdenciário concedido. Por fim, que observado o prequestionamento (fls. 81/90).

Com as contrarrazões (fls. 98/100), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 54/56) afirma que a parte autora apresenta *status* de pós-operatório da coluna lombar, estando incapacitado de forma parcial e permanente, desde 23.05.13.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à parcial e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo

que o segurado está, realmente, incapacitado de forma parcial e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de auxílio-doença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Outrossim, a autarquia não pode ser obrigada a submeter a parte autora a reabilitação, uma vez que a reabilitação deve ser por ela prescrita, caso tenha esse entendimento. Dispõe o art. 101, da Lei nº 8213/1991:

O segurado em gozo de auxílio-doença, aposentadoria por invalidez e o pensionista inválido estão obrigados, sob pena de suspensão do benefício, a submeter-se a exame médico a cargo da Previdência Social, processo de reabilitação profissional por ela prescrito e custeado, e tratamento dispensado gratuitamente, exceto o cirúrgico e a transfusão de sangue, que são facultativos.

Por fim, diante da necessidade da autora retornar ao trabalho, a despeito de sua incapacidade para o labor, o benefício não poderá ser concedido nos meses em que houve efetivo recebimento de remuneração, por estar laborando, diante da incompatibilidade de percepção de benefício previdenciário com remuneração provinda de vínculo empregatício.

Cumprido deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, para excluir a obrigatoriedade da autarquia em submeter a parte autora a reabilitação e excluir do pagamento do benefício concedido, os meses em que recebeu remuneração advinda de vínculo empregatício, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001393-33.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001393-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NEUSA ANTONIA MOREIRA TAVARES
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013933320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 84/85).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (fls. 88/92).

Com as contrarrazões (fls. 95/99), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 68/71) embora afirme que a parte autora seja portadora de osteoporose, tendinite leve no ombro esquerdo e artrose leve nos joelhos, confirma que não há incapacidade para a atividade habitual.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuciente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo n° 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo n° 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprasse, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC,

NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005831-81.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.005831-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : PEDRO VALDECIR FORMIGONI
ADVOGADO : SP202708B IVANI BATISTA LISBOA CASTRO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34^aSSJ>SP
No. ORIG. : 00058318120134036134 1 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de cobrança proposta por PEDRO VALDECIR FORMIGONI em face do INSS, visando o pagamento de parcelas em atraso relativas ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço concedido em sede de Mandado de Segurança com DIB fixada em 05/10/1998 (requerimento administrativo) e DIP em 07/04/2005 (cumprimento da liminar concedida no *mandamus*).

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a Autarquia ao pagamento das prestações desde a data do requerimento administrativo até a data do início do recebimento do benefício, observada a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da ação mandamental, devendo ainda ser descontadas as diferenças eventualmente recebidas a título de benefícios inacumuláveis no período em questão. Por fim, condenou o Instituto ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da

decisão, submetendo a r. sentença ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

É sabido que a ação mandamental impossibilita o pagamento de parcelas em atraso, porquanto não é substitutiva de ação de cobrança e nem produz efeitos patrimoniais pretéritos, a teor das Súmulas 269 e 271, do E. STF. Desse modo, é possível que o direito seja pleiteado via ação mandamental e o pagamento das diferenças decorrentes em posterior ação de cobrança, como é o caso dos autos.

Na espécie, verifica-se que o autor possui o direito ao pagamento dos valores em atraso no período de 05/10/1998 a 06/04/2005, observada a prescrição quinquenal das parcelas, eis que reconhecido o direito ao benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço, no julgado proferido no Mandado de Segurança nº 2005.61.09.000206-3, consoante fls. 34/55, cujo trânsito em julgado ocorreu em 22/04/2013 (fl.56).

No tocante ao termo *a quo* da contagem da prescrição quinquenal das parcelas, deve ser considerada a data da impetração do *mandamus*.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE COBRANÇA. PRAZO PRESCRICIONAL. INTERRUÇÃO COM A IMPETRAÇÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS PRETÉRITOS. CONTAGEM A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO QUE CONCEDEU A ORDEM. SÚMULA 383/STF.

1. A impetração do Mandado de Segurança interrompe a fluência do prazo prescricional de modo que tão somente após o trânsito em julgado da decisão nele proferida é que voltará a fluir a prescrição da Ação Ordinária para cobrança das parcelas referentes ao quinquênio que antecedeu a propositura do writ.

Precedentes do STJ: REsp 1.151.873/MS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 23/3/2012; REsp 1.222.417/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/3/2011; AgRg no REsp 1.165.507/MA, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 3/11/2010.

2. Na hipótese dos autos houve o transcurso do prazo prescricional, que iniciou pela metade após a interrupção, observada a regra da Súmula 383/STF, segundo a qual: "A prescrição em favor da Fazenda Pública recomeça a correr, por dois anos e meio, a partir do ato interruptivo, mas não fica reduzida aquém de cinco anos, embora o titular do direito a interrompa durante a primeira metade do prazo".

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 122.717, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.09.2012)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIDOR. DIREITO RECONHECIDO NA VIA MANDAMENTAL. AÇÃO DE COBRANÇA DAS PARCELAS ANTERIORES À IMPETRAÇÃO. PRESCRIÇÃO. AJUIZAMENTO DO WRIT. CAUSA INTERRUPTIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA. DECRETO N.º 20.910/32. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO CIVIL. TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA. NOTIFICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA QUANDO DA IMPETRAÇÃO DO MANDAMUS.

1. Não se conhece da alegação de ofensa ao art. 535, inciso II, do Diploma Processual, quando o Recorrente apresenta argumentação genérica, sem demonstrar, de maneira clara e específica, ausência de fundamentação ou a efetiva ocorrência de omissão no julgado recorrido; o que configura a deficiência na fundamentação do recurso especial, a atrair a aplicação da Súmula n.º 284/STF.

2. A impetração do mandamus interrompe a fluência do prazo prescricional no tocante à ação ordinária de cobrança - a ser proposta para o recebimento das parcelas referentes ao quinquênio que antecedeu a propositura do writ -, o qual somente tornará a correr após o trânsito em julgado da decisão proferida quando do julgamento do mandado de segurança. Precedentes.

3. Deve ser aplicada a prescrição quinquenal prevista no Decreto n.º 20.910/32, a todo qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a natureza, não sendo correta a analogia com o Código Civil, por se tratar de relação de direito público. Precedentes.

4. A definição do termo inicial dos juros de mora decorre da liquidez da obrigação. Sendo líquida a obrigação, os juros moratórios incidem a partir do vencimento da obrigação, nos exatos termos do art. 397, caput, do Código de Civil de 2002; se for ilíquida, o termo inicial será a data da citação quando a interpelação for judicial, a teor do art. 397, parágrafo único, do Código Civil de 2002 c.c o art. 219, caput, do Código de Processo Civil. Precedentes.

5. O termo inicial dos juros de mora da ação de cobrança, lastreada no direito reconhecido na via mandamental, deve ser fixado na data da notificação da autoridade coatora no writ, pois é o momento em que, nos termos do

art. 219 do Diploma Processual, ocorre a interrupção do prazo prescricional e a constituição em mora do devedor. Precedentes.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1.151.873, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe de 23.03.2012.)

Outrossim, no período relativo às prestações em atraso, devem ser descontadas a parcelas atinentes ao benefício de auxílio-doença concedido ao autor na via administrativa, sendo que a teor do art. 124 da Lei nº 8.213/91 são inacumuláveis os benefícios em questão.

Os honorários advocatícios foram corretamente fixados em conformidade com o entendimento desta Turma, razão pela qual ficam mantidos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004220-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004220-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : WILMA ZANON CERTAIN
ADVOGADO : SP271598 RAFAEL DE AVILA MARINGOLO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042204320134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autoral, alega, preliminarmente, nulidade de sentença, e, no mérito, insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e, com resposta, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada pelo juízo *a quo*, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar nulidade do *decisum* por inaplicabilidade do referido artigo para solucionar a lide, por violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos

estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: *1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico*

o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despendida e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal

(Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013). Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da

aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBRAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia

Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida, e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004449-03.2013.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADAUTO XAVIER
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00044490320134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões e os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na

obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).**

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). 2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL.**

AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior

aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data

do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela

Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011279-82.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011279-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ALFREDO ANDREOTTI SOBRINHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112798220134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora contra a decisão proferida nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, negou seguimento à sua apelação, mantendo a r. sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de benefício previdenciário.

Sustenta a parte autora-embargante haver omissão no *decisum*, no que tange à correta aplicação dos índices cumulados do INPC. Alega ainda que faz jus à revisão pleiteada nos termos aduzidos na inicial. Requer o acolhimento dos presentes embargos de declaração para que seja sanado o vício apontado, imprimindo-se-lhes, ainda, efeitos infringentes. Prequestionada a matéria.

É o relatório.

Decido.

Cumpra salientar que, neste caso, não se fazem presentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do Código de Processo Civil a autorizar o provimento dos embargos.

É de se ressaltar que a matéria objeto dos presentes embargos de declaração foi apreciada de forma clara e coerente, conforme se depreende da transcrição de parte da decisão embargada, *in verbis*:

"...*Omissis*

Não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Ademais, a edição das Portarias nºs 4.883/98 e 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003, relativamente aos tetos dos salários-de-contribuição, com o fito de garantir a concessão dos futuros benefícios com base nos novos limites.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as Emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Portanto, inexistente qualquer amparo jurídico que agasalhe a pretensão da parte autora, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91 não autorizam o critério de proporcionalidade entre o aumento do teto do salário-de-contribuição e do reajuste do benefício em manutenção. A propósito, transcrevo:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos Arts. 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).

4- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de

Justiça e desta Corte.

*- Pretende a parte autora a **revisão** da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.*

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

*- Embora o **artigo 20, § 1º**, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo **artigo 201, § 4º**, da Constituição Federal.*

*- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios **previdenciários** na mesma proporção do aumento do **teto** do salário-de-contribuição.*

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014) Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar argüida pela parte autora e, no mérito, nego seguimento à sua apelação."

Deste modo, constata-se que a decisão embargada não apresenta contradição, ou mesmo obscuridade ou omissão.

A providência pretendida pela parte embargante, em realidade, é a revisão da própria razão de decidir, não tendo guarida tal desiderato em sede de embargos declaratórios.

Confira-se, nesse sentido:

"Inexistindo na decisão embargada omissão a ser suprida, nem dúvida, obscuridade ou contradição a serem aclaradas, rejeitam-se os embargos de declaração. Afiguram-se manifestamente incabíveis os embargos de declaração à modificação da substância do julgado embargado. Admissível, excepcionalmente, a infringência do 'decisum' quando se tratar de equívoco material e o ordenamento jurídico não contemplar outro recurso para a correção do erro fático perpetrado, o que não é o caso. Impossível, via embargos declaratórios, o reexame de matéria de direito já decidida, ou estranha ao acórdão embargado." (STJ, Edcl 13845, rel. Min. César Rocha, j. 29/06/1992, DJU 31/08/1992, p. 13632)

Cumpra observar também que o magistrado não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.

Por essa razão, só por meio do competente recurso deve ser novamente aferida e não por meio de embargos de declaração.

Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos. Ademais, descabe a utilização de embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Os embargos declaratórios constituem importante instrumento processual no aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, razão por que não devem ser vistos como simples ritual de passagem sempre que o resultado da demanda for diverso daquele pretendido pela parte.

2. "Revelam-se incabíveis os embargos de declaração, quando - inexistentes os vícios que caracterizam os pressupostos legais de embargabilidade (CPC, art. 535) - tal recurso, com desvio de sua específica função jurídico-processual, vem a ser utilizado com a finalidade de instaurar, indevidamente, uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada pelo Tribunal" (STF, AI 466.622 AgR-ED-ED-ED-ED/SP, Segunda Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe 28/11/12).

3. embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no AgRg nos EDcl no AREsp 181.623/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE EXAME DO MÉRITO DA DECISÃO IMPUGNADA. AUSÊNCIA DE QUALQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 E INCISOS DO CPC. MERO INCONFORMISMO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição, omissão ou erro material, consoante dispõe o art. 535, I e II, do CPC.

2. Em regra, os declaratórios não são dotados de efeitos infringentes capazes de permitir a rediscussão da controvérsia contida nos autos. Precedentes.

3. No caso concreto, não se constata qualquer das hipóteses ensejadoras dos declaratórios.

4. Se inexistente omissão, descabe a utilização de embargos de declaração para prequestionamento de matéria constitucional a fim de viabilizar a interposição de recurso extraordinário. Precedentes desta Corte.

5. embargos de declaração rejeitados, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do art. 538, parágrafo único, do CPC."

(EDcl no AgRg no REsp 880.133/MT, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 01/02/2013)

Diante do exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011736-17.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011736-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANA TEREZA MARQUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117361720134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os

recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autoral, alega, preliminarmente, nulidade de sentença, e, no mérito, insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e, com resposta, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada pelo juízo *a quo*, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar nulidade do *decisum* por inaplicabilidade deste artigo do *codex* para solucionar a lide, por violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO.*

APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator

determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa,

independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é**

no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve

a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA.

ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO

E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado,

conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I -** É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. **II -** Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. **III -** Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. **IV -** Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. **V -** A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. **VI -** O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. **VII -** A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. **VIII -** Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. **IX -** Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1.** Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. **2.** A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. **3.** Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. **4.** Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1.** Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. **2.** Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. **3.** A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". **4.**

Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursua, e-DJF3 26.06.2013). Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA.

MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no

Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos,

sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria.

Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor

das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida, e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012107-78.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012107-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : FRANCIMERES TRAJANO DA SILVA
ADVOGADO : SP154237 DENYS BLINDER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121077820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter a concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autoral, alega, preliminarmente, nulidade de sentença, e, no mérito, insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada pelo juízo *a quo*, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar nulidade do *decisum* por inaplicabilidade deste artigo do *codex* para solucionar a lide, por violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais,

entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **I. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).**

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **I. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a**

existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a

ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013). Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO

REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
- 2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*
- 3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.*
- 5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).*
- 6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.*
- 7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.*
- 8. Remessa oficial parcialmente provida."*
(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.*
- 2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o*

aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. *Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.*

4. *Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.*

5. *A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.*

6. *Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.*

7. *Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."*

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013).

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de

Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária a aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida, e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002130-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002130-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS

APELANTE : GIOVANI DOS SANTOS RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : SEBASTIANA DOMINGUES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00109-8 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS) previsto pelo inciso V do artigo 203 da Constituição Federal à pessoa idosa ou pessoa portadora de deficiência ou incapacitada para o trabalho que não possua meios de prover à própria manutenção ou tê-la provida por sua família.

A r. sentença recorrida (fls. 137/138) julgou **improcedente** o pedido sob o fundamento de ausência do requisito da miserabilidade. Sem condenação em custas, despesas processuais e honorários advocatícios por ser a parte beneficiária da assistência judiciária gratuita.

A parte requerente apela às fls. 143/156 pleiteando a reversão do julgado por entender que preenche os requisitos legais para a obtenção do benefício. Requer a condenação do Instituto Previdenciário ao pagamento de honorários advocatícios em 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação até a liquidação.

Sem a apresentação de contrarrazões pelo INSS, os autos vieram a este Tribunal, sobrevindo parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 165/168).

DECIDO.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A questão vertida nos presentes autos diz respeito à exigência de comprovação dos requisitos legais para a obtenção do benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

Com efeito, o benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência (§2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, com a redação dada pela Lei nº 12.470/2011) ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (artigo 34 da Lei nº 10.741/2003) que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família, nos termos dos artigos 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93.

Verifico que, conforme cópia do documento acostado aos autos (carteira de identidade - fl. 22), trata-se de menor que possui, atualmente, 15 anos.

É considerada pessoa portadora de deficiência aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênita ou adquirida.

A respeito do tema, a Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais editou a Súmula nº 29, publicada em 13/02/2006 que estatui, *in verbis*: "*Para os efeitos do art. 20, § 2º, da Lei nº 8.742, de 1993, incapacidade para a vida independente não só é aquela que impede as atividades mais elementares da pessoa, mas também a impossibilita de prover ao próprio sustento.*"

No caso em tela, o pleito baseia-se em suposta deficiência ou incapacidade da postulante.

De fato, o r. Perito Médico conclui à fl. 98, *verbis*: "Apresenta incapacidade total e permanente para o trabalho."

Assim, restando atendido um dos critérios fixados no § 2º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, necessário averiguar-se o preenchimento do requisito da miserabilidade para que o pleiteante possa enquadrar-se como beneficiário da prestação pretendida, uma vez que a lei exige a concomitância de ambos.

Contudo, diante da jurisprudência dos E. Tribunais Superiores, para a constatação da hipossuficiência social familiar, há que se levar em consideração as peculiaridades de cada caso concreto, o que elucidado na fundamentação que segue.

O Colendo Supremo Tribunal Federal, no tocante à renda familiar mensal, no julgamento das ADIns nºs 1.232-1-DF e 877-3, declarou constitucional o § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, não vislumbrando, pois, ofensa ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal por ter sido fixado em lei o critério de renda mensal *per capita* inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo para se aferir o critério da hipossuficiência social. Ressalte-se, por oportuno a ementa da ADIn nº 1.232-1: "**CONSTITUCIONAL. IMPUGNA DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL QUE ESTABELECE O CRITÉRIO PARA RECEBER O BENEFÍCIO DO INCISO V DO ART. 203, DA CF. INEXISTE A RESTRIÇÃO ALEGADA EM FACE AO PRÓPRIO DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL QUE**

REPORTA À LEI PARA FIXAR OS CRITÉRIOS DE GARANTIA DO BENEFÍCIO DE SALÁRIO MÍNIMO À PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA FÍSICA E AO IDOSO. ESTA LEI TRAZ HIPÓTESE OBJETIVA DE PRESTAÇÃO ASSISTENCIAL DO ESTADO. AÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE."

Com base nesse julgamento, os precedentes emanados daquela Excelsa Corte assim têm se orientado, in verbis: "O exame dos votos proferidos no julgamento revela que o Supremo Tribunal apenas declarou que a norma do art. 20 e seu § 3º da Lei n. 8.742/93 não apresentava inconstitucionalidade ao definir limites gerais para o pagamento do benefício a ser assumido pelo INSS, ora Reclamante. **Mas não afirmou que, no exame do caso concreto, o juiz não poderia fixar o que se fizesse mister para que a norma constitucional do art. 203, inc. V, e demais direitos fundamentais e princípios constitucionais se cumprissem rigorosa, prioritária e inescusavelmente.**" (Reclamação nº 3805-SP, Relatora Min. Carmen Lúcia, d. 09.10.2006, DJ 18.10.2006).

Da mesma forma, o C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar é apenas um elemento objetivo para a aferição da necessidade material, de forma que será presumido absolutamente miserável o pretendente ao benefício que comprovar a renda *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. Destarte, a limitação deste valor não deve ser considerada a única forma de comprovar que a pessoa possui outros meios de sustento. Destaquem-se os seguintes arestos: "*RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DA PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE. As disposições contidas na lei não furtam ao julgador o poder de auferir, mediante o conjunto probatório contido nos autos, sobre outros critérios para se obter a condição de miserabilidade. O preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade do autor. Recurso desprovido.*" (RESP 200302128238, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/05/2005 PG:00460 ..DTPB:.).

"*PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITO ECONÔMICO. ART. 20, § 3º DA LEI 8.742/93. RENDA PER CAPITA INFERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 07-STJ. AGRAVO DESPROVIDO. I- O requisito da renda per capita familiar inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não constitui, por si só, causa impeditiva para a concessão do benefício de prestação continuada preconizado na Lei 8.742/93. Fatores outros, relacionados à situação econômico-financeira, devem, também, ser levados em consideração. II- Tendo o v. acórdão recorrido concluído pela concessão da renda mensal vitalícia, ocasião em que restou aferido o estado de miserabilidade da família, torna-se descabida nova rediscussão quanto ao suporte fático, especialmente em sede de recurso especial. Inteligência do verbete de Súmula 07-STJ. III- Agravo interno desprovido.*" (AGRESP 200301275937, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:02/02/2004 PG:00356 ..DTPB:.). "*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. LEGITIMIDADE. INSS. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;" ou "for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal." (artigo 535 do Código de Processo Civil). 2. Não é omissa a decisão fundamentada no sentido de que o requisito previsto no artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, qual seja, a comprovação de que a renda familiar per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo, não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade exigida pelo artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, não sendo a sua ausência, por si só, causa impeditiva da concessão do benefício assistencial da prestação continuada. 3. Os embargos de declaração não se prestam ao reexame de matéria já decidida. 4. A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é firme no sentido de que o magistrado não está obrigado a se pronunciar sobre todas as questões suscitadas pela parte, máxime quando já tiver decidido a questão sob outros fundamentos (cf. EDclEDclREsp 89.637/SP, Relator Ministro Gilson Dipp, in DJ 18/12/98). 5. Embargos rejeitados." (EDRESP 200100272177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:03/05/2004 PG:00218 ..DTPB:.)*

Não obstante, se não bastassem tais ponderações, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida na Reclamação nº 4374, em 18/04/2013, publicada no DJe-173 em 04/09/2013, por maioria de votos, declarou a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social (Lei 8.742/1993) que prevê como critério para a concessão de benefício a idosos ou deficientes a renda familiar mensal *per capita* inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo, por considerar que esse critério está defasado para caracterizar a situação de miserabilidade. Todavia, a sua vigência foi mantida até 31/12/2014. Foi declarada também a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei 10.471/2003 (Estatuto do Idoso).

Por oportuno, vale ressaltar excerto da referida Reclamação na qual seu E. Relator, o Ministro Gilmar Mendes pondera: "A decisão do Tribunal foi proferida no ano de 1998, poucos anos após a edição da LOAS (de 1993), num contexto econômico e social específico. Na década de 1990, a renda familiar per capita no valor de 1/4 do

salário mínimo foi adotada como um critério objetivo de caráter econômico-social, resultado de uma equação econômico-financeira levada a efeito pelo legislador tendo em vista o estágio de desenvolvimento econômico do país no início da década de 1990. É fácil perceber que a economia brasileira mudou completamente nos últimos 20 anos. Desde a promulgação da Constituição foram realizadas significativas reformas constitucionais e administrativas, com repercussão no âmbito econômico, financeiro e administrativo. A inflação galopante foi controlada, o que tem permitido uma significativa melhoria da distribuição de renda. Os gastos públicos estão hoje disciplinados por Lei de Responsabilidade Fiscal, que prenuncia certo equilíbrio e transparência nas contas públicas federais, estaduais e municipais. Esse processo de reforma prosseguiu com a aprovação de uma reforma mais ampla do sistema de previdência social (Emenda 41, de 2003) e uma parcial reforma do sistema tributário nacional (Emenda 42, de 2003). Nesse contexto de significativas mudanças econômico-sociais, as legislações em matéria de benefícios previdenciários e assistenciais trouxeram critérios econômicos mais generosos, aumentando para 1/2 do salário mínimo o valor padrão da renda familiar per capita."

Neste sentido, o E. Ministro frisou que diversas normas, como a Lei 10.836/2004 (Bolsa Família); a Lei 10.689/2003 (Programa Nacional de Acesso à Alimentação) e a Lei 10.219/2001 (Bolsa Escola), também abriram portas para a concessão do benefício assistencial fora dos parâmetros objetivos fixados pelo artigo 20 da Lei Orgânica da Assistência Social, considerando o que seguinte, *in verbis*: "*Portanto, os programas de assistência social no Brasil utilizam, atualmente, o valor de 1/2 salário mínimo como referencial econômico para a concessão dos respectivos benefícios. Tal fato representa, em primeiro lugar, um indicador bastante razoável de que o critério de 1/4 do salário mínimo utilizado pela LOAS está completamente defasado e mostra-se atualmente inadequado para aferir a miserabilidade das famílias que, de acordo com o art. 203, V, da Constituição, possuem o direito ao benefício assistencial. Em segundo lugar, constitui um fato revelador de que o próprio legislador vem reinterpretando o art. 203 da Constituição da República segundo parâmetros econômico-sociais distintos daqueles que serviram de base para a edição da LOAS no início da década de 1990. Esses são fatores que razoavelmente indicam que, ao longo dos vários anos desde a sua promulgação, o § 3º do art. 20 da LOAS passou por um processo de inconstitucionalização.*"

Por fim, por maioria de votos, o Plenário do E. STF julgou improcedente tal reclamação, propondo, ao final do julgamento o que segue: "*(...) De toda a forma, isso não é fator impeditivo para que esta Corte, ante todos os fundamentos já delineados, constate a inconstitucionalidade (originária e superveniente) do §3º do art. 20 da LOAS. E ressalte-se, mais uma vez, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei, não impedindo, portanto, que o Tribunal declare a inconstitucionalidade desse dispositivo. Uma vez declarada essa inconstitucionalidade, ante todas as convincentes razões até aqui apresentadas, poderão os Poderes Executivo e Legislativo atuar no sentido de criação de novos critérios econômicos e sociais para a implementação do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição. Assim, será necessário que esta Corte defina um prazo razoável dentro do qual o § 3º do art. 20 da LOAS poderá continuar plenamente em vigor. O prazo de dois exercícios financeiros, a vigorar até o dia 31 de dezembro de 2014, apresenta-se como um parâmetro razoável para a atuação dos órgãos técnicos e legislativos na implementação de novos critérios para a concessão do benefício assistencial. Proponho, dessa forma, que o Supremo Tribunal Federal, no bojo da presente reclamação, revise a decisão anteriormente proferida na ADI 1.232 e declare a inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 (LOAS), sem pronúncia da nulidade, de forma a manter-se a sua vigência até o dia 31 de dezembro de 2014. Nesse ponto, ressalte-se, novamente, que a recente Lei 12.435/2011 não alterou a redação original do § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/1993. (...)"*

Pois bem, tecidas tais considerações, *in casu*, o estudo social (fls. 119/120) revela que a parte autora reside com seus genitores e dois irmãos maiores em casa cedida, de alvenaria. Os irmãos estão desempregados; seu pai é servidor público da prefeitura Municipal de Itaporanga, auferindo aproximadamente R\$920,00 (novecentos e vinte reais) mensais e sua mãe é beneficiária do INSS e recebe mensalmente a quantia de R\$622,00 (seiscentos e vinte e dois reais), de forma que os rendimentos do núcleo familiar totalizam R\$1.542,00 (um mil, quinhentos e quarenta e dois reais). As despesas da família são básicas.

Assim, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Ademais, o Ministério Público Federal, a seu turno, corroborou com tal entendimento em seu parecer de fls. 165/168 quando constatou: "*(...) a renda de seu núcleo é suficiente a proporcionar sua manutenção.*"

Destarte, diante do conjunto probatório que se apresenta nos presentes autos, não restaram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Finalmente, insta salientar que com base em fatos ou direito novo, bem como tendo transcorrido tempo hábil para a modificação do *status quo ante*, poderá a parte autora ingressar com nova ação desde que preenchidos os requisitos legais para a obtenção do benefício em tela.

Do exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte autora posto que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002131-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002131-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA RICARTI DE SOUZA FADINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00023-0 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, Maria Ricarti de Souza Fadini, contra sentença que julgou improcedente o pedido para concessão do benefício de prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8.472/1993 (Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal. Isenta a sucumbente do pagamento por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita, observado o art.12 da Lei n.º 1060/50.

Irresignada, a parte autora, em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício de prestação continuada, por ser pessoa idosa e alegar não possuir meios de prover a própria subsistência, que tampouco pode ser garantida por sua família.

Subiram os autos a esta E. Corte sem as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, de fls.145/148, opinou pelo desprovimento da apelação da parte autora.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ "Io-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a 1/4 do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de 1/4 do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprе ressaltar que a Lei nº. 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, por ser idosa e não possuir meios para garantir seu próprio sustento, que tampouco pode ser garantido por sua família. Verifico que a parte autora preencheu o requisito legal referente ao critério etário, visto que, desde o momento da propositura da ação, apresentava mais de 65 anos, conforme documento instruído em fl.21.

A esse respeito, o Laudo Social, de fls.96/108, assinala que o núcleo familiar é formado pela autora, Maria Ricarti de Souza Fadini, de 72 anos, pelo esposo, Arnaldo Fadini, de 76 anos, e os filhos, Célio Fadini e Mercedes Fadini. Segundo a assistente social, a família reside em casa própria, de tijolo com dois quartos, sala, cozinha e banheiro com cômodos pequenos e escuros em condição de moradia. Verifica-se que a família possui um veículo automotor, Pampa, ano 1991. O rendimento familiar advém da aposentadoria, no valor de R\$ 622,00, recebida pelo esposo da requerente, somada ainda à renda variável, no valor aproximado de R\$ 900,00, em razão do seu ofício como serralheiro. Por fim, o filho da parte autora, Célio Fadini, recebe o benefício de prestação continuada, no valor de um salário mínimo, R\$ 622,00. Quanto às despesas mensais, a família destina a quantia de R\$ 1.140,00, voltada aos gastos com água, energia elétrica, alimentação, medicamentos, combustível para automóvel.

Embora a parte autora tenha preenchido o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, não implementou o requisito referente à miserabilidade, uma vez que atendidas as mínimas condições de bem-estar e conforto, bem como a renda auferida pela família revela-se suficiente para prover sua manutenção, afastando eventual situação de vulnerabilidade social.

Cumprе ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em uníssono ao parecer ministerial, destaco que o benefício assistencial não cumpre com o papel de complementar a renda familiar, visto que o seu fim é o de proporcionar o mínimo necessário ao indivíduo.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REQUISITO IDADE NÃO PREENCHIDO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO. 1. Ausência de incapacidade. 2. Laudo social afasta hipossuficiência. 3. O benefício assistencial não tem por fim complementar a renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas se destina ao idoso ou deficiente em estado de penúria, que comprove os requisitos legais, sob pena de ser concedido indiscriminadamente em prejuízo daqueles que realmente necessitam, na forma da lei. 4. Sentença mantida. 5. Apelação da parte autora improvida.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a parte autora não faz jus ao estabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

2014.03.99.002729-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES IDALINA DE OLIVEIRA MARSULO
ADVOGADO : SP202675 SILVANA MARIA DE SOUZA PINTO PEDROSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 10.00.00125-5 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 154 a 158, 165) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios em 10% do valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado da sentença ou acórdão. Determinado o Reexame Necessário.

Em razões de Apelação (fls. 171 a 174) a autarquia alega, em síntese, que a autora não logrou comprovar o alegado labor rural, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer a aplicação da Súmula 111 do STJ aos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 179 a 195).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, não é aplicável o duplo grau de jurisdição se e apenas se a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:

(...)

§ 2o Não se aplica o disposto neste artigo sempre que a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos, bem como no caso de procedência dos embargos do devedor na execução de dívida ativa do mesmo valor.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. ARTIGO 475 DO CPC. VIOLAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, autoriza o relator a negar seguimento a recurso contrário à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O STJ já firmou o entendimento de que o instante da prolação da sentença é o próprio para se verificar a necessidade de sua sujeição ao duplo grau, daí porque, quando se tratar de sentença ilíquida, deve ser considerado o valor da causa atualizado.

3. Em se tratando especificamente de prestação continuada, para efeito do disposto no art. 475, § 2º, do CPC, a remessa necessária será incabível, também, se o valor das prestações vencidas, quando da prolação da sentença, somado ao das doze prestações seguintes não exceder a sessenta salários mínimos.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 922375/PR, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, Sexta Turma, DJ de 10/12/2007, p. 464)

Considerando que o termo inicial do benefício foi estabelecido à data da citação, realizada em 28.04.2011 (fls. 109), sendo este concedido nos termos do art. 143 da Lei de Benefícios, ou seja, no valor de 1 salário mínimo mensal e proferida a sentença em 25.10.2012, observa-se que o valor total em questão não alcança sessenta salários mínimos, não conheço da remessa oficial, portanto, visto que não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e das doze prestações seguintes forem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Passo à análise do mérito.

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em

25.05.1954, segundo atesta sua documentação (fls. 13), completou 55 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvança o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha carreado aos autos documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material (fls. 17 a 101), exemplo da certidão de casamento que qualificou o cônjuge da autora como lavrador quando do enlace, em 30.06.1973 (fls. 17), informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 114) registram este passou a exercer atividade urbana ainda em 1986, assim permanecendo ao menos até 1998, não havendo qualquer indício ou notícia acerca de posterior retorno ao labor rural. Desse modo, observa-se a perda do caráter rurícola deste, idêntico efeito ocorrendo ainda à autora, uma vez que não logrou apresentar documentação em nome próprio.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)
AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos dos artigos 475, §2º, e 557, §1º-A, ambos do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO do Reexame Necessário e DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002883-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002883-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ILTON ALVES DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP140401 CLAUDIO LUCIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00225-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em sede de Ação de Conhecimento ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de aposentadoria, a fim

de obter concessão de nova aposentadoria, se mais vantajosa, considerando no cálculo do novo benefício o tempo de contribuição posterior à sua primeira aposentação, com data de pagamento imediatamente posterior àquela em que se verificou a renúncia ora pretendida. Requer, ainda, o pagamento dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido.

Em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial.

A autarquia foi corretamente intimada e, sem contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não seria o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte*

do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **I. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).** **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).** **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à**

unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103

da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do

Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor

das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002888-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002888-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANTONIO LUIZ DE MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00239-9 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autoral, alega, preliminarmente, nulidade de sentença, e, no mérito, insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e, com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada pelo juízo *a quo*, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar nulidade do *decisum* por inaplicabilidade deste artigo do *codex* para solucionar a lide, por violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício

previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).**

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do**

direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicinda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaza referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na

10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013). Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

- 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.*
- 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.*
- 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.*
- 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.*
- 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.*
- 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:
"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

- 1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.*
- 2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.*
- 3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.*
- 4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.*
- 5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).*
- 6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.*
- 7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.*
- 8. Remessa oficial parcialmente provida."*
(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO . RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.*
- 2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com*

competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013).

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a

remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar arguida, e, no mérito, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004020-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004020-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANA MARIA COSTA MACHADO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281472 HELIO HIDEKI KOBATA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00040-1 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido da parte autora, Ana Maria Costa Machado, que objetiva a concessão do benefício assistencial de prestação continuada previsto no art. 203, V, da CF e artigo 20, da Lei nº 8.742/93, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Por ser beneficiária da justiça gratuita, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/1950, a parte autora não foi condenada em custas processuais e honorários advocatícios.

Irresignada, a parte autora, em suas razões de recurso, pugna pela procedência do pedido, sob o argumento de que preencheu os requisitos necessários para obtenção do benefício de prestação continuada, por alegar estar incapacitada para a vida profissional e não possuir meios de prover a própria subsistência, que tampouco pode ser garantida por sua família.

Subiram os autos a esta E. Corte com as contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, de fls.218/219 vº, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo

Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar per capita não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial.

2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

3. Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003.

INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.

2. O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.

3. A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.

4. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei nº 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, alegando ser incapaz para a vida independente e para o trabalho e não possuir meios para garantir seu próprio sustento, que tampouco pode ser garantido por sua família.

A esse respeito, o Laudo Médico, acostado às fls.139/149, atesta que a requerente, Ana Maria Costa Machado, de 55 anos, é portadora de lombalgia. Entretanto, nos termos da conclusão pericial, *baseada nos fatos expostos e na análise de documentos conclui-se que a autora não apresenta incapacidade para o trabalho.*

Por outro lado, o Laudo Social, de fls.152/153 assinala que o núcleo familiar é formado pela parte autora, Ana Maria Costa Machado, seu esposo, Júlio Costa Machado, e neta, impúbere, Daiane Larissa da Rosa. Residem em uma casa cedida pelo proprietário da fazenda, sendo dois dormitórios, sala, cozinha e banheiro. O rendimento familiar advém da renda, esporadicamente, auferida pelo esposo da parte autora, lavrador, no valor de um salário mínimo. Quanto às despesas mensais, a família destina, em média, R\$ 200,00 mensais, para os gastos com alimentação e medicamentos.

No entanto, conforme anteriormente consignado, denota-se dos documentos acostados aos autos que a parte autora possui capacidade para desempenhar atividade remunerada, que lhe garanta sua própria subsistência. Visto que a situação descrita não tem o condão de preencher os requisitos legais para a concessão do benefício assistencial, o reconhecimento da improcedência do pedido constitui a medida cabível, em uníssono à r.sentença e ao parecer ministerial.

Cumprido ressaltar, ainda, que o benefício em questão possui caráter nitidamente assistencial, devendo ser destinado somente àquele que dele necessita e comprova a necessidade, o que não é o caso dos autos.

Em suma, as provas coligidas para os autos são suficientes para evidenciar que a parte autora não faz jus ao estabelecimento do benefício pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005035-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005035-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : HERMOGENES SPINA ABA
ADVOGADO : SP126965 PAULO FAGUNDES JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40023012020138260510 4 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os

recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO.**

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...). 9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaiá, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJ1 em 28.03.2012, unânime). 2.

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO.**

APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator

determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O

entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS *EX NUNC*. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).**

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da**

citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des.

Federal Lucia Ursaia, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja

preferir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de

Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária a aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005321-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005321-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TATIANE DE SOUSA SILVA
ADVOGADO : SP158710 DANIELA RODRIGUES SILVA GONÇALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00026-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte.

Em razões recursais foi requerido a reforma do julgado, ao fundamento da comprovação dos requisitos para a

concessão do benefício pleiteado.

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Em face dos critérios de direito intertemporal, e tendo em vista a legislação vigente à data da formulação do pedido que provoca a presente análise recursal, os requisitos (independentes de carência) a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213, de 24.07.1991. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício de pensão por morte depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou com outras condições necessárias para receber a pensão; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), essa decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991). Convém lembrar que o art. 15 da Lei nº 8.213/1991 prevê circunstâncias nas quais é possível manter a condição de segurado, independentemente de contribuições (em regra fixando prazos para tanto), além do que também será garantida a condição de segurado ao trabalhador que não tiver vínculo de emprego devidamente registrado em CTPS (devendo, nesse caso, comprovar o labor mediante início de prova documental). Ainda é considerado segurado aquele que trabalhava, mas ficou impossibilitado de recolher contribuições previdenciárias em razão de doença incapacitante. Acrescente-se, afinal, o disposto no art. 102 da Lei nº 8.213/1991, segundo o qual será assegurada a pensão se, ao tempo do óbito, o *de cujus* já reunia todos os requisitos para aposentadoria.

Não se deve confundir a condição de segurado com a exigência de carência (vale dizer, comprovação de certo número de contribuições para obtenção de benefícios previdenciários). Disso decorre serem inaplicáveis ao presente caso as disposições do art. 24, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, pois a exigência de recolhimento de 1/3 do número de contribuições de que trata esse dispositivo se faz visando ao aproveitamento, para fins de carência, das contribuições previdenciárias pertinentes a período anterior à perda da condição de segurado. Esse dispositivo não tem incidência no caso em tela justamente porque a pensão por morte independe de carência, ao teor do art. 26, I, da Lei nº 8.213/1991.

Anoto, que a eventual inadimplência das obrigações trabalhistas e previdenciárias acerca de tempo trabalhado como empregado não deve ser imputada a quem reclama direito previdenciário (o que restaria como injusta penalidade), cabendo, se possível, a imputação (civil e criminal) do empregador (responsável tributário pelas obrigações previdenciárias).

Indo adiante, sobre a dependência econômica da parte-requerente em relação ao falecido, a Lei nº 8.213/1991, art. 16, I, prevê que " *são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido*". Por sua vez, o § 4 desse mesmo artigo estabelece que " *a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*". [Tab]

Registro que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: " *a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva*".

Também não impede a concessão do benefício em tela o fato de a parte autora receber aposentadoria, pois a Lei nº 8.213/1991 (particularmente em seu art. 124) não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria (presentes os requisitos para suas concessões), até porque ambos têm diferentes fontes de custeio. Nega-se, apenas, a acumulação de duas ou mais pensões, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Anoto ainda que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições

previstas nos art. 77 da Lei nº 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo, quando muito, sua habilitação posterior (art. 76 da Lei nº 8.213/1991). O mesmo pode ser dito quanto à companheira em relação à esposa legítima do *de cujus*. À evidência, não é função da parte-requerente provar que existem outros dependentes para fazer jus ao que reclama, sendo que esse aspecto não pode obstar o deferimento do presente pedido.

Vale lembrar que a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei nº 8.213/1991.

Não comprovado, nos presentes autos, o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, deve a ação ser julgada improcedente.

No tocante ao óbito, o documento à fl. 12 é objetivo no sentido de provar a morte do 'companheiro' da requerente, ocorrida em 10.02.2009.

Em relação à qualidade de dependente não restou demonstrada que a parte autora era companheira do falecido. Das testemunhas ouvidas (fls. 32/33 e 119/120), uma delas não soube informar o relacionamento que existia entre a parte autora e o *de cujus*, outras disseram que não havia um relacionamento sério e sim apenas um namoro de alguns meses, por fim, a última testemunha, embora tenha afirmado que havia a união estável entre a autora e o falecido, disse que os mesmos moravam na casa da mãe da autora. Contudo, a requerente, em seu depoimento pessoal (fl. 113), não informou em nenhum momento que morou com sua mãe.

Assim, não havendo prova documental da existência de união estável, bem como prova testemunhal segura e harmônica em relação a qualidade de dependente da parte autora, não há como conceder o benefício previdenciário pleiteado.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005624-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005624-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ADRIANA ROQUE LIMA
ADVOGADO : SP289447B JOSE ROBERTO DELFINO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00061-1 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 75/76).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (fls. 78/84).

Com as contrarrazões (fl. 87), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 61/62) afirma que não foram encontradas patologias incapacitantes.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.^a Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.
(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime,
DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumpra asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005858-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005858-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA AUXILIADORA RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP288842 PAULO RUBENS BALDAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00121-9 1 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício de aposentadoria por invalidez/auxílio-doença (fls. 144/146).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que restaram preenchidos os requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado (fls. 148/154).

Com as contrarrazões (fls. 157/166), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpra apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao

RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. Destacados os artigos que disciplinam os benefícios em epígrafe, passo a analisar a questão da incapacidade laborativa no caso concreto.

O laudo pericial (fls. 111/114 e 136/138) embora afirme que a parte autora apresenta dores pelo corpo e distúrbio depressivo leve. Alega que não há restrição ortopédica ou psíquica e não apresenta comprometimento visual funcional e a perda auditiva se dá somente para frequências acima de 4000Hz, não havendo incapacidade para o trabalho.

O laudo pericial, portanto - documento relevante para a análise percuente de eventual incapacidade -, foi peremptório acerca da aptidão para o labor.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico, ao afirmar que não há qualquer incapacidade laborativa na parte autora, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Em suas razões de apelação, a parte autora impugnou a decisão proferida nestes autos. Porém, não trouxe qualquer elemento concreto que evidenciasse eventual desacerto da Sentença e/ou da conclusão pericial.

Ressalto, ainda, que não há nos autos documentos suficientes que possam elidir a conclusão do jurisperito, profissional habilitado e equidistante das partes. Como **parte interessada**, destaco que lhe cabia provar aquilo que alega na inicial, como condição básica para eventual procedência de seu pedido.

Saliento que o conjunto probatório que instrui estes autos foi produzido sob o crivo do contraditório e, analisado em harmonia com o princípio do livre convencimento motivado, conduz o órgão julgador à conclusão de inexistência de incapacidade laborativa atual da parte autora. Por conseguinte, não prospera o pleito de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença, deduzido nestes autos.

Nesse sentido é a orientação desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. CAPACIDADE PARA O TRABALHO. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora apresenta esquizofrenia paranóide, com boa resposta ao tratamento e sem reinternações, estando recuperado, devendo manter o tratamento, não apresentando incapacidade laboral.

II. Inviável a concessão dos benefícios pleiteados devido à não comprovação da incapacidade laborativa.

III. Agravo a que se nega provimento. (sem grifos no original)

(TRF3, Sétima Turma, Processo nº 2001.61.02.007099-2, AC 953301, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 de 05.05.2010)

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I- O pedido em sede recursal não deve ultrapassar os limites do aventado na peça vestibular.

II- A perícia médica foi devidamente realizada por Perito nomeado pela MM.ª Juíza a quo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 92/94, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

III- A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

IV Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

V- Matéria preliminar rejeitada. No mérito, Apelação parcialmente conhecida e improvida.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.99.042988-2, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, votação unânime, DJF3 CJI de 31.03.2011)

Cumprir asseverar, no entanto, que tal circunstância não impede a parte autora de, na eventualidade de agravamento de seu estado de saúde, devidamente comprovado, novamente solicitar o benefício previdenciário em questão.

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora**, mantendo a r. sentença recorrida.

Respeitadas as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005879-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005879-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256160 WALERY GISLAINE FONTANA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE AVIANEZ DOS SANTOS
ADVOGADO : SP068105 JAIRO LAUSE VILLAS BOAS
No. ORIG. : 11.00.00093-6 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da citação, sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 72/76).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrada a incapacidade da parte autora (fls. 79/87).

Com as contrarrazões (fls. 93/99), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 63/67) afirma que a parte autora é portadora de artrose de coluna lombar, estando incapacitado de forma total e permanente, desde 28.07.2008.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Cumprir deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005884-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005884-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: VALERIA MAURICIO BEZERRA
ADVOGADO	: SP150566 MARCELO ALESSANDRO CONTO
No. ORIG.	: 12.00.00083-3 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data do requerimento administrativo (18.06.2012 - fl. 8), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 145/148).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrado a incapacidade da parte autora, subsidiariamente, requer a alteração do termo inicial, além de ser observado o prequestionamento (fls. 153/161).

Com as contrarrazões (fls. 170/173), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Destaco que não houve impugnação, pela autarquia, em suas razões recursais, dos requisitos referentes à carência mínima e à qualidade de segurado, os quais, portanto, restam incontroversos.

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 127/131) afirma que a parte autora é portadora de esquizofrenia, estando incapacitada de forma total e definitiva, desde 06.2012.

Cumpre destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e definitiva incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e definitiva, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser mantido nos termos fixados pela r. sentença.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Cumpra deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTARQUIA**, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida, com as seguintes observações nos moldes do art. 293 e do art. 462 do CPC: aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006284-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006284-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIO OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP094342 APARECIDA LUZIA MENDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40069735120138260161 1 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão

de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...).** 6. *Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...).* 9. *Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJ1 em 28.03.2012, unânime).* **2. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...).** (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).**

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011).** **2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART.**

543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de******

título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a

concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* não ocorre o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Indefiro o pedido de tutela antecipada, porque ausentes os requisitos para a concessão da medida.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006651-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006651-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : AYLTON CAMILO PONTES
ADVOGADO : SP152874 BIANCA CAVICHIONI DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40003560220138260347 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 285-A do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões e os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da

ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: *1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS*

ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão

de nova aposentadoria. 2. *Observe não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.* 3. *Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.* 4. *A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.* 5. *Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.* 6. *Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).*

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art.

543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.
5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos

limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência

(STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006659-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006659-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : MARIA HELENA DA SILVA
ADVOGADO : SP047033 APARECIDO SEBASTIAO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP118391 ELIANA GONCALVES SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00016-3 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido sucessivo para conceder à autora o benefício de auxílio-doença, desde a citação.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado, para que lhe seja concedido o benefício de aposentadoria por invalidez ou, subsidiariamente, o termo inicial do auxílio-doença seja fixado na data da cessação indevida do auxílio-doença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 87/99), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e temporária para o trabalho no momento da perícia, tendo o *expert* consignado que:

"Diante do histórico da autora, dados de exame físico, exames complementares e relatórios médicos, este perito conclui que a mesma é portadora de incapacidade total e temporária para atividades que demandem esforço físico. Tal conclusão está baseada no fato de, apesar das várias lesões encontradas, tratar-se de paciente com apenas quarenta e quatro anos de idade e possibilidade de recuperação, mesmo que parcial, de sua capacidade laborativa, não podendo definir sua capacidade como definitiva."

Quanto ao requisito qualidade de segurado, as informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, demonstram que a parte autora exerceu atividade remunerada abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social nos períodos de 05/01/1981 a 27/01/1982; 16/02/1982 a 15/12/1982; 03/01/1983 a 14/07/1983; 01/02/2001 a 30/10/2001; 02/05/2003 a 01/12/2007; 03/11/2008 a novembro de 2013. Destarte, tendo em vista a propositura da demanda em 17/02/2012, resta comprovada a qualidade de segurada da parte autora, nos termos do artigo 15 da Lei n.º 8.213/91.

Por fim, quanto à carência, exige-se o cumprimento de 12 (doze) contribuições mensais para a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, conforme prescreve a Lei n.º 8.213/91, em seu artigo 25, inciso I, *in verbis*: "Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;"

No caso dos autos, o extrato da pesquisa realizada no CNIS demonstra que a parte autora cumpriu a carência mínima exigida para a concessão de auxílio-doença.

Ressalto que não se olvida a existência de decisões desta E. 7ª Turma no sentido de conceder o benefício de aposentadoria por invalidez em casos nos quais a extenuante atividade desenvolvida, somada ao tipo de lesão e à

idade avançada da requerente autorizam a sua concessão, embora a incapacidade seja temporária e/ou parcial (AC nº 2012.03.99.016712-4, Rel. Des. Federal Fausto De Sanctis, j. 05.05.2014) . Entretanto, no caso concreto, a análise dos requisitos autorizadores não ensejam sua concessão, mas tão-somente do benefício de auxílio-doença, uma vez que a autora não possui idade avançada, está atualmente com 47 anos e pode se recuperar, como afirmou o Sr. perito.

Desse modo, diante do conjunto probatório, a parte autora faz jus à concessão do benefício de auxílio-doença. O termo inicial do benefício deve ser mantido tal como fixado na r. sentença, ou seja, a partir da citação (12/03/2012), pois não seria possível retroagir a data de início à cessação do benefício na esfera administrativa (24/11/2010), uma vez que o Sr. perito não pode precisar o início da incapacidade e a autora estava registrada em CTPS desde 03/11/2008 e assim permaneceu até novembro de 2013, conforme extrato do CNIS.

Cabe ressaltar que o fato de a autora ter exercido atividade laboral para garantir a sua subsistência não descaracteriza a existência de incapacidade, entretanto, impede o recebimento do benefício nos períodos em que exerceu atividade remunerada.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO PROVIMENTO à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006714-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006714-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : APARECIDA CUSTODIO
ADVOGADO : SP157785 ELIZABETH APARECIDA ALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30015945220138260063 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Mantida a sentença, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido posto na inicial.

Citada, a autarquia apresentou contrarrazões e os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos

termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, tendo em vista que a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: *1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o

aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação. A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007599-53.2014.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA HERCILIA DA SILVA GALIANO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP287197 NEIMAR BARBOSA DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00139-8 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Hercília da Silva Galiano em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 72) que julgou improcedente o pedido em razão da autora haver exercido atividade urbana.

Em razões de Apelação (fls. 79 a 82) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra o cumprimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 28.02.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Ainda que a autora tenha carreado aos autos documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, caso de sua certidão de casamento (fls. 8) e certidão de óbito de seu cônjuge (fls. 9), documentos que o

qualificaram como lavrador em 07.07.1973 e 23.04.1994, bem como sua CTPS (fls. 10 e 11), a qual registrou o labor rural, de modo descontínuo, de 1981 a 1982, e de 1991 a 1994, este mesmo documento registra que a autora desempenhou atividade urbana de 1995 a 1999, não havendo ainda qualquer indício relativo a posterior retorno ao labor rural. Portanto, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima.

Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a parte autora ainda contava 45 anos de idade significaria não apenas flexibilizar demasiadamente a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, tornando-o letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Colaciono, por fim, julgado da 3ª Seção do STJ que demonstra não ser permitida a utilização do dispositivo presente na Lei 10.666/03, destinada aos trabalhadores urbanos, em conjunção à "solução pro misero", pensada em relação aos trabalhadores rurais - em suma, a desobrigação do rurícola quanto ao cumprimento do exercício de sua atividade em período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(STJ, Pet 7476/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, REL. p/ Acórdão Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 25.04.2011)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008840-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008840-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: BENEDITO APARECIDO GONCALVES
ADVOGADO	: SP163236 ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP298495 ANDRÉ RAGOZZINO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00320-8 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Benedito Aparecido Gonçalves em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 100 a 103) que julgou improcedente o pedido em razão da não caracterização da atividade rural em regime de economia familiar.

Em razões de Apelação (fls. 105 a 110) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício, não desconstituído o regime de economia familiar.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 10.12.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO

NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos, entre outros documentos, de cópias de seu certificado de dispensa (fls. 14), de certidão de seu casamento (fls. 15) e de nascimento de sua filha (fls. 16), documentos que o qualificaram como lavrador às datas de 02.09.1968, 27.12.1975 e 20.06.1979; entretanto, cópias de guias de ITR (fls. 18 a 20) demonstram a utilização de mão-de-obra assalariada na propriedade rural da família ao menos entre os anos de 1992 a 1996. Ora, tal fato desconstitui o regime de economia familiar, uma vez que, independentemente das dimensões da propriedade, o trabalho de terceiros é absolutamente incompatível com o citado regime, nos termos do art. 11, §§ 1º e 7º, da Lei de Benefícios:

§ 1o Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes.

(...)

§ 7o O grupo familiar poderá utilizar-se de empregados contratados por prazo determinado ou de trabalhador de que trata a alínea g do inciso V do caput, à razão de no máximo 120 (cento e vinte) pessoas por dia no ano civil, em períodos corridos ou intercalados ou, ainda, por tempo equivalente em horas de trabalho, não sendo computado nesse prazo o período de afastamento em decorrência da percepção de auxílio-doença

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE ASSALARIADOS, CONFORME CONSTATADO PELA CORTE DE ORIGEM. BENEFÍCIO INDEVIDO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME PELA CORTE DE ORIGEM. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. DOCUMENTOS QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme estabelece o art. 11, inciso VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (grifei)

2. Na hipótese em apreço, a Corte de origem assinalou que houve, no caso em tela, utilização de mão de obra

assalariada na propriedade do cônjuge da Autora, descaracterizando, assim, o alegado labor rural em regime de economia familiar.

3. Desse modo, em observância ao que prescreve a norma acima citada, não há como acolher o pleito de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob alegação de exercício de atividade rural sob o regime de economia familiar.

(...)

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1280513/SP, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizada pela utilização de mão-de-obra assalariada.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009019-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009019-7/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE	: SERGIO NORONHA RIBEIRO
ADVOGADO	: SP074541 JOSE APARECIDO BUIN
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP314098B IGOR SAVITSKY
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.03731-0 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que, em ação que objetiva a revisão de benefício previdenciário, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, a teor do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em virtude da ausência de comprovação de prévio pedido administrativo.

A parte autora pede, alega, em resumo, que o julgado afronta ao dispositivo constitucional de livre acesso ao Judiciário (art. 5º, XXXV e LV, da CF), bem como que não há necessidade da prévia provocação da via administrativa para o ajuizamento da ação.

Pede a aplicação do artigo 515, §1º, do Código de Processo Civil, de forma a julgar procedente o pedido inicial. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Merece acolhimento a alegação da parte segurada, no sentido da desnecessidade de apresentação do requerimento administrativo, dado que a decisão hostilizada está em manifesto desacordo com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que não há falar em prévio acesso à via administrativa ou, ainda, exaurimento da mesma, de molde a autorizar o pleito judicial de concessão do benefício previdenciário, face aos termos do artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal: "PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - REVISÃO DE PENSÃO - NEGATIVA DE VIGÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO - CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA - DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - QUANTUM - SÚMULA 07/STJ - JUROS MORATÓRIOS - NATUREZA ALIMENTAR - 1% AO MÊS.1 - Nega vigência à lei federal não só a decisão que afirma não estar a mesma em vigor, mas, também, aquela que deixa de aplicá-la. Inteligência do art. 105, III, "a", da Constituição Federal.2 - Este Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento, mediante sua Corte Especial, no sentido de que a violação a determinada norma legal ou dissídio sobre sua interpretação não requer, necessariamente, que tal dispositivo tenha sido expressamente mencionado no v. acórdão do Tribunal de origem. Cuida-se do chamado prequestionamento implícito (cf. EREsp nº 181.682/PE, 144.844/RS e 155.321/SP). Sendo a hipótese dos autos, afasta-se a aplicabilidade da Súmula 356/STF para conhecer do recurso pela alínea "a" do permissivo constitucional.3 - Apresenta-se clara a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária.4 - Não se pode cogitar nesta via estreita do Recurso Especial, acerca dos valores da verba honorária advocatícia, porquanto, nos termos do enunciado Sumular 07 desta Corte, é vedado o reexame das questões de ordem fático-probatórias.5 - Os vencimentos dos servidores públicos, sendo contraprestações, são créditos de natureza alimentar. Logo, há que se ponderar que a matéria não versa sobre Direito Civil, com aplicação do dispositivo contido no art. 1.062, do CC, mas sim, de normas salariais, não importando se de índole estatutária ou celetista. Na espécie, aplica-se o art. 3º, do Decreto-Lei nº 2.322/87, incidindo juros de 1% ao mês sobre dívidas resultantes da complementação de salários. Precedentes (STF, RE nº 108.835-4/SP e STJ, REsp nºs 7.116/SP e 5.657/SP e EREsp nº 58.337/SP).6 - Recurso conhecido, porém, desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 270518/RS, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08.10.2002, v.u., DJ 02.12.2002, p. 331); "PROCESSUAL. SERVIDOR. ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO. REQUERIMENTO NA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. INTERESSE EM AGIR CARACTERIZADO. PRINCÍPIO DO LIVRE ACESSO À INSTÂNCIA JUDICIAL.- A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, com base no cânon constitucional que preconiza o livre acesso ao Poder Judiciário, é pacífica no sentido de que a exaustão da instância administrativa não é condição para o pleito judicial.- Patente a existência do interesse em agir, de vez que desnecessário o prévio requerimento na via administrativa para ensejar o ingresso na via judiciária, mormente quando a vantagem pleiteada é imposta à administração por imperativo legal.- Recurso especial conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 261158/SP, Rel. Min. Vicente Leal, j. 22.08.2000, v.u., DJ 11.09.2000, p. 306);"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. PODER JUDICIÁRIO. DISPENSA DE INVENTÁRIO/ARROLAMENTO. APLICABILIDADE DO ART. 112 DA LEI 8.213/91. DIREITO MATERIAL. NÃO CONSIDERAÇÃO. EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO. TERCEIRA SEÇÃO. SÚMULA 213/TFR. PRINCIPIOLOGIA. PROTEÇÃO AO SEGURADO. RESTRIÇÃO LEGAL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. (...)V - Quanto ao tema, já decidiram as Turmas da 3ª Seção, segundo a orientação da Súmula 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária. Recurso especial conhecido, mas desprovido." (STJ, 5ª Turma, RESP 496030/PB, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.12.2003, DJ 19.04.2004, p. 229);"PREVIDENCIÁRIO E CONSTITUCIONAL - REVISÃO DE BENEFÍCIO - PRÉVIO EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - INEXIGIBILIDADE. 1. O prévio exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação judicial objetivando a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, eis que em plena vigência o comando da Súm. 213, do extinto Tribunal Federal de Recursos, que afasta por completo dita exigência; ademais, admitir-se tal condicionamento importaria em violação ao princípio do livre acesso ao Poder Judiciário, insculpido no art. 5., inc. XXXV, da Constituição Federal.2.Recurso conhecido." (STJ, 6ª Turma, RESP 158165/DF, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 24.03.1998, DJ 03.09.1998, p. 341).

Na dicção das Súmulas 9 deste Tribunal Regional Federal e da Súmula 213 do extinto E. TFR: "SÚMULA 9. Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação". "SÚMULA 213. O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária".

Colaciono arestos desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Eg. Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.2. Está mais que consolidado o posicionamento de que não é necessário o esgotamento da via administrativa para ingresso em juízo, eis que o direito ao acesso da jurisdição não é cerceável, já que de berço constitucional. Neste sentido, a Súmula 09 do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região.3. Agravo improvido.(TRF 3ª Região, AC 0013983-66.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014); "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DESPROVIDO. - Não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício ou mesmo de seu valor. - A propositura de ação previdenciária independe do prévio requerimento administrativo. Precedentes. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida. - Agravo desprovido" (AC 0015837-74.2012.4.03.6105, Relatora Des.Fed.Diva Malerbi, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. EXCEÇÃO CONFIGURADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO. - Adotadas as razões declinadas na decisão agravada. -Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo nos casos em que já se sabe que haverá resistência da autarquia. - In casu, como se trata de revisão de benefício previdenciário, cujo pleito está embasado em entendimento jurisprudencial e doutrinário, desnecessário o ingresso na via administrativa por estar dentro das exceções, merecendo a parte autora a tutela jurisdicional quanto a sua pretensão. - Agravo legal a que se nega provimento" (AC 0001896-78.2013.4.03.9999, Relator Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/04/2013).

Não se há falar em ausência de interesse processual, pois presente o interesse econômico e processual da parte segurada na demanda, considerada a via processual adequada e verificados os requisitos de seu direito constitucional de ação (art. 5º, XXXV, CF e art. 3º do CPC).

Destarte, descabe extinguir-se a ação nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, sendo o caso de anular-se a decisão recorrida para o fim de adequá-la à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, bem como às Súmulas acima transcritas.

Anoto que o processo não se encontra apto para julgamento imediato a se observar a teoria da causa madura, restando inaplicável, ao caso, o disposto no artigo 515,§1º, do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557,§ 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, a fim de anular a r. sentença, e determinar o retorno dos autos ao Juízo de origem para que o feito prossiga em seus trâmites normais.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009156-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009156-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SEBASTIANA DE SOUZA COLIN
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00081-0 2 Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Sebastiana de Souza Colin em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 85 a 89) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 92 a 95) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25.03.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2004, ano para o qual o período de carência é de 138 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Comungo do entendimento de que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, adquire-se o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural.

De fato, quanto ao período de carência entende o STJ não haver necessidade de exercício de atividade rural até às vésperas do requerimento administrativo ou da utilização da via judiciária, desde que o pleiteante já tenha cumprido os requisitos necessários para a concessão do benefício. Ora, o fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural não tem o condão de retirar do pleiteante este direito, pois a lei não previu qualquer prazo decadencial nesse sentido. Do mesmo modo, não há necessidade de que o cumprimento da carência se dê, todo ele, no período imediatamente anterior ao preenchimento do requisito etário, uma vez que a própria Lei de Benefícios previu a possibilidade de que o exercício de atividades rurais possa se dar de modo descontínuo.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum atualmente e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Não obstante o INSS costumeiramente deixar de reconhecer quaisquer documentos que não estejam elencados entre os do art. 106 da Lei 8.213/91, assentado entendimento jurisprudencial do STJ caminha em sentido contrário, considerando que a lista é meramente exemplificativa, abrindo a possibilidade de que o início de prova material não dependa da existência tão somente dos documentos mencionados. Destarte, documentos como certidão de casamento, de óbito, registro junto a sindicato local, etc. passam a representar um válido início de prova material, desde que sólida prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, ou seja, permita que prospere o entendimento de que tal atividade teve seu início em determinado termo, mas não se restringiu àquele período, possível a extensão à cônica virago em razão da situação de campesinos comum ao casal.

Colaciono decisão conforme:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. PROVA TESTEMUNHAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre na hipótese em apreço.

2. Este Tribunal Superior, entendendo que o rol de documentos descrito no art. 106 da Lei n.º 8.213/91 é

meramente exemplificativo, e não taxativo, aceita como início de prova material do tempo de serviço rural as Certidões de óbito e de casamento, qualificando como lavrador o cônjuge da requerente de benefício previdenciário.

3. *In casu, a Corte de origem considerou que o labor rural da Autora restou comprovado pela certidão de casamento corroborada por prova testemunhal coerente e robusta, embasando-se na jurisprudência deste Tribunal Superior, o que faz incidir sobre a hipótese a Súmula n.º 83/STJ.*

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 1399389/GO, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 28/06/2011)

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13), de certidões de nascimento de seus filhos (fls. 14 a 16) e de certidões eleitorais (fls. 17, 34, 38), documentos que qualificaram o cônjuge da autora como lavrador às datas de 15.06.1965, 06.11.1965, 15.09.1966, 11.05.1968, 23.04.1969 e 22.09.1986; de certidão emitida pelo INCRA (fls. 18) e registros de imóveis (fls. 19, 20, 37), informando que o cônjuge da autora foi proprietário de imóvel rural de 1967 a 1988; de declaração da Prefeitura Municipal de Iporã/PR (fls. 22) e demais registros escolares (fls. 23 a 32) relativos ao período em que os filhos da autora estudaram em estabelecimento rural de ensino, a saber, de 1975 a 1980; por fim, de registros do cônjuge da autora junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 21, 36), em 01.09.1972 e 19.08.1987.

Conforme entende a Jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Ainda que a autora tenha carreado aos autos robusta documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, esta se mostrou infirmada enquanto tal, uma vez que a partir de 1988 seu cônjuge passou a exercer atividades urbanas, conforme consta do CNIS, nelas se mantendo ao menos até 2008 e nada registrando-se acerca de eventual retorno ao labor rural. Desse modo, configurada a desnaturação do caráter rurícola - idêntico efeito atingindo a autora, que não logrou apresentar documentação em nome próprio atestando o alegado labor rural.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.*

2. *Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. *A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o*

exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. A atividade urbana superveniente do cônjuge afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador camponês para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009259-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009259-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: LEONOR ALVES MURAKAME
ADVOGADO	: SP090575 REINALDO CARAM
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00046-0 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Leonor Alves Murakame em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 31.10.2013 (fls. 95/96) a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 103/116, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria

rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprir ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a

condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito

de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início

razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.
- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.
- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.
(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...). 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...). (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta à profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho,

não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal n.º 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que

cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS.

*ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 14. (nascida em 22.01.1939).

No que tange à prova material, entendo que os documentos que qualificam seu esposo como trabalhador rural entre 1980 (certidão de casamento) e 1988 (fls. 18/31), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 101 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la há mais de 40 anos. A primeira testemunha chegou a declarar que trabalhou no campo com a autora entre 1982 a 2002, mas quando indagada pelo MM Juiz sobre o depoimento pessoal prestado por ela, no qual ela declara que após o óbito de seu esposo, ocorrido em 1990 (fl. 18), não mais exerceu atividade rural, mudou seu depoimento e informou que realmente ela não mais trabalhou na lavoura.

A autora em seu depoimento pessoal (fl. 101-gravação audiovisual) declara que deixou as lides rurais quando o

marido morreu, e mais, acrescenta que com o óbito precisou "deixar a filha na escola para poder trabalhar". Ou seja, deixa dúvida sobre estar ou não trabalhando anteriormente, pois somente no momento do óbito ela precisou encontrar um lugar para deixar a filha.

Assim, não há como ser concedido o benefício.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009329-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009329-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JUDITE RODRIGUES BOTARO
ADVOGADO : SP248351 RONALDO MALACRIDA
CODINOME : JUDITE RODRIGUES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00047-8 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Judite Rodrigues Botaro em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 68, 59) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir os requisitos exigidos para a concessão do benefício.

Em razões de Apelação (fls. 74 a 86) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos,

se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 29.04.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 26), completou 55 anos em 2005, ano para o qual o período de carência é de 144 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que

embase demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela.

Ainda que tenham sido carreadas aos autos cópias de documentos aptos a constituir, a priori, o início de prova material, caso da CTPS (fls. 30, 31) que registra o exercício de atividade rural em 1986, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 42, 48) registram que Rodolfo Botaro, cônjuge da autora, exerceu atividades urbanas de 1968 a 1977, nada constando acerca de atividade rural; quanto à própria, exerceu labor urbano de 1994 a 1998, ou seja, não apenas de modo eventual, não sendo possível presumir a manutenção do caráter rurícola.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

- 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
 - 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
 - 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
 - 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
 - 5. Recurso especial não provido.*
- (STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)*

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre. Ainda que a documentação apresentada estivesse apta a constituir início de prova material, os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se pudessem considerar cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que se revelaram vagos e em alguns pontos mesmo contraditórios, não emprestando à documentação maior efeito probante.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009827-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009827-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : AMALIA CARROSSIN PIMENTEL
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00074-2 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Amália Carrossin Pimentel em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 59 a 61) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 67 a 73) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício, não a desabonando o pleito o exercício de atividades urbanas, que teriam se dado de forma esporádica.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 77 a 79).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora careou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 13) e de certificado de dispensa do cônjuge (fls. 14), que o qualificaram como lavrador em 21.02.1972 e 18.05.1974; registro de empregados (fls. 16), relativo a labor rural exercido pela autora de 20.12.1982 a 26.03.1983; da CTPS de seu cônjuge (fls. 17 a 28), a qual registra o labor rural por ele exercido, de modo descontínuo, de 1970 a 1986 e de 1989 em diante, e atividade urbana de 1986 a 1989; por fim, da própria CTPS da autora (fls. 29 a 33), a qual registra labor rural, descontínuo, de 1978 a 1984 e de 1989 a 1995, e urbano de 1984 a 1989.

Desse modo, não obstante haver carreado aos autos cópias de documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, sua própria CTPS - corroborada pelo CNIS (fls. 42), que registra labor urbano exercido também de 1998 a 2002 - registra o exercício de atividades de natureza urbana por período maior que 1 ano, ou seja, não de modo eventual em períodos de entressafra. Desse modo, desnaturado eventual caráter rurícola.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.

2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao

requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.

3. **A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.**

4. **Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.**

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)

Inviável, ainda, a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nos moldes do §3º, art. 48 da Lei de Benefícios, uma vez que a autora, nascida em 25.12.1955 (fls. 11) conta atualmente 63 anos de idade, ao passo que a idade mínima é de 65 anos.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte do autor.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010247-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010247-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO LUIZ BONIFACIO
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00147-3 2 Vt PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Antonio Luiz Bonifácio em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 89 a 93) que julgou improcedente o pedido em razão do autor não comprovar o labor rural em regime de economia familiar.

Em razões de Apelação (fls. 96 a 109) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 27.03.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 18), completou 60 anos em 2010, ano para o qual o período de

carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum atualmente e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 25), a qual o qualificou como lavrador quando do enlace, em 23.02.1974, de Notas Fiscais do Produtor (fls. 27 a 48), datadas de 1988 a 2010 e em nome de Orlando Silva e outros; consulta de declaração cadastral (fls. 50) informando, em 2010, que o autor consta entre os cadastrados juntamente a Orlando Silva. Presentes ainda cópia de sua CTPS (fls. 26), a qual nada registra, e declaração emitida por sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 20, 21), inapta a fazer parte de início de prova material se não homologada por membro do Ministério Público ou pelo próprio INSS, caso da apresentada.

Conforme entende a Jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que tenha apresentado documentação apta, em princípio, a constituir o início de prova material, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 85, 86) registram que o autor é proprietário de dois imóveis rurais, não contíguos e de porte considerável, a saber, de 96,8 ha e 76,6 ha, não se presumindo a existência de atividade em regime de economia familiar.

Nesse sentido:

"Recurso especial interposto por (...), com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL. APOSENTADORIA POR IDADE. SEGURADA ESPECIAL. L. 8.213/91, ART. 39, I, 142 E 143. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADA ESPECIAL.

I - Apenas a pequena propriedade rural autoriza o pedido de aposentadoria por idade a segurado especial. II - O regime de economia familiar não é compatível com a existência de mais de um imóvel rural, mormente quando se trata de terras de porte razoável. III - Remessa oficial e apelação providas." (fl. 127). Alega a recorrente que restou demonstrada, através da prova documental e da prova testemunhal colhidas nos autos, a sua condição de agricultora. Além da divergência jurisprudencial, a violação dos artigos 11, inciso VII e parágrafo 1º, da Lei nº 8.213/91, 9º, inciso VI, do Decreto nº 3.048/99 funda a insurgência especial. Recurso tempestivo (fl. 131), não

respondido (fl. 141) e admitido (fl. 143). Tudo visto e examinado, decido.

(...)

Na espécie, como se observa, a parte autora pede o benefício de aposentadoria por idade referido no item I do art. 39 da L. 8.213/91, no que afirma exercer atividade rural, em regime de economia familiar.

Considera-se imóvel rural de pequena propriedade aquele de área compreendida entre 1 (um) e 4 (quatro) módulos fiscais (L. 8.629/93, art 4º, II, 'a'). Neste caso, embora a parte autora haja completado a idade mínima exigida para a concessão do benefício e tenha trazido testemunhas que afirmam o exercício de atividade rural, a documentação acostada aos autos indica tratar-se de proprietária de quatro imóveis rurais, com área total de 392,2 ha, correspondente a 17,82 módulos fiscais (fs. 15/49).

Desta forma, conclui-se pela documentação acostada aos autos que se trata de produtora rural de porte razoável, cuja realidade é bastante diferente do pequeno produtor em regime de economia familiar, este sim contemplado com o benefício ora pleiteado.

(...)

Pelo exposto, na forma do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso especial. (STJ, REsp 883363, Min. Hamilton Carvalhido, Publ. 24.10.2006)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. PECUARISTA. PROPRIEDADE RURAL EXTENSA. IMPROVÁVEL O TRABALHO SEM A UTILIZAÇÃO DE EMPREGADOS PERMANENTES.

1. Para a concessão de benefício previdenciário, in casu, aposentadoria por idade no valor de um salário mínimo, prevista no artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, o segurado, na qualidade de pequeno produtor rural que exerce a atividade rurícola em regime de economia familiar, tem que comprovar o exercício de trabalho rural, ainda que descontinuamente, mas no período imediatamente anterior ao ajuizamento da demanda, em número de meses idêntico à carência desse benefício, dispensando-se, assim, a comprovação do efetivo recolhimento das contribuições mensais nesse período, nos termos dos artigos 39, inciso I, 48, § 2º, e 143, todos da Lei n.º 8.213/91.

2. Na forma do artigo 55, § 3.º, da Lei n.º 8.213/91 e de acordo com a Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para o reconhecimento de exercício atividade rural é necessário ao menos início de prova documental, a ser complementada por prova testemunhal.

3. **No caso em análise, o início de prova documental carreado aos autos é insuficiente para comprovar que o Autor desenvolve atividade de rurícola em regime de economia familiar pelo tempo necessário para o deferimento do benefício previdenciário pleiteado, uma vez que na propriedade desenvolve-se atividade agropecuária com intuito de lucro, descaracterizando o regime de economia familiar em caráter de subsistência, nos termos do art. 11, VII, § 1º, da Lei nº 8.213/91. Além disto, a propriedade possui 138,8 hectares, a qual, apesar de classificada como "pequena propriedade rural", não nos faz parecer razoável que os trabalhos tenham sido feitos apenas por membros da família como afirmaram as testemunhas.**

4. **Desse modo, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, na condição de rurícola, em regime de economia familiar, uma vez que, tratando-se de segurado obrigatório da previdência social, para fazer jus ao benefício pleiteado na condição de produtor rural imprescindível é a existência da prova de que recolheu aos cofres previdenciários as contribuições devidas, como contribuintes individuais (inciso V, letra "a", do artigo 11, da Lei nº 8.213/91).**

5. Agravo interno provido.

(AC: 1136123; Proc: 2006.03.99.029681-7; UF: MS; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 02.02.2009; DJF3 CJ2 Data: 18.03.2009, pág: 1517; Desembargador Federal Nelson Bernardes.)

Por fim, colaciono excerto da sentença, pertinente no caso em tela: "é importante ressaltar que a concessão de benefícios previdenciários sem recolhimento de contribuições, conferida àqueles que trabalham sob regime de economia familiar, é uma benesse social aos menos afortunados que mal conseguem extrair da terra o mínimo para sua subsistência, o que certamente não é o caso do autor".

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010267-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010267-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NELSON CORNACCHIONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP278866 VERONICA GRECCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00181-6 2 Vr MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Nelson Cornachioni em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 88 a 91) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor, bem como devido ao labor urbano por ele exercido.

Em razões de Apelação (fls. 100 a 112) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício, não a desabonando o pleito o exercício de atividades urbanas, que teriam se dado de forma esporádica.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 116).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 19.10.1947, segundo atesta sua documentação (fls. 16), completou 60 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Com o intuito de constituir o início de prova material, o autor carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 22) e de seu certificado de dispensa (fls. 21), documentos que o qualificaram como lavrador em 03.09.1977 e 01.08.1979, além de cópia de sua CTPS (fls. 17 a 20), a qual registra o exercício de labor rural, de modo descontínuo, de 1977 a 1978, de 1981 a 1982, em 1986 e em 1994, e urbanos, em curtos períodos, em 1989 e 1992.

Conforme entende a Jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que o autor tenha carreado aos autos documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, informações fornecidas pelo INSS demonstram que houve o abandono do labor rural pelo autor, conforme consta do CNIS (fls. 31) e de cópia integral da CTPS do autor (fls. 42 a 46), presente em procedimento administrativo, registrando o labor urbano exercido em 1994 e de março de 1995 a outubro de 1996. Ademais, uma das testemunhas (fls. 93 a 96) informou que o autor deixou de exercer qualquer atividade rural após sofrer acidente de trabalho, o que teria ocorrido há "oito anos ou mais" da data da audiência, ou seja, em 2002 ou mesmo antes. Evidentemente, desnaturado o caráter rurícola do autor.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.

2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.

3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.

4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser

beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010413-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010413-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : DIVA ALMEIDA DE FREITAS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00060-7 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 48/50), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "***A Autora não deve ser considerada incapaz para o trabalho. Os relatórios médicos apresentados pela mesma não determinam incapacidade ou limitação. A autora pode exercer atividades que lhe promovam o sustento***".

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO

PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010555-42.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.010555-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ELZA MARIA DA SILVA DA CRUZ
ADVOGADO : MS008973 SERGIO MARCELO ANDRADE JUZENAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00035-1 1 Vr BRASILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária interposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão de pensão previdenciária em razão da morte de Maria de Fátima Cruz, filha da autora, ocorrida em 04/03/2011.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob fundamento de ausência de comprovação da dependência econômica da autora em relação à sua filha falecida.

Apela a parte autora, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de

1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

Os requisitos a serem observados para a concessão da pensão por morte são os previstos nos arts. 74 a 79, todos da Lei nº 8.213/1991, sem necessidade de carência. Por força desses preceitos normativos, a concessão do benefício em referência depende, cumulativamente, da comprovação: a) do óbito ou morte presumida de pessoa que seja segurada (obrigatória ou facultativa); b) da existência de beneficiário dependente do *de cujus*, em idade hábil ou preenchendo outras condições previstas em lei; e c) da qualidade de segurado do falecido.

Quanto à condição de segurado (obrigatório ou facultativo), esta decorre da inscrição no regime de previdência pública, cumulada com o recolhimento das contribuições correspondentes (embora sem carência, consoante o art. 26, I, da Lei 8.213/1991).

No tocante aos dependentes do segurado falecido, o direito à pensão por morte encontra-se disciplinado na Lei n. 8.213/91, art. 16, *in verbis*: *Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; II - os pais; III - o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente.*

Vale lembrar que esse benefício é devido ao conjunto de dependentes do *de cujus* que reúnam as condições previstas nos art. 77 da Lei 8.213/1991, obviamente cessando para o dependente que não mais se enquadre nas disposições desse preceito normativo. Nem mesmo a constatação de dependente ausente obsta a concessão da pensão, cabendo sua habilitação posterior (art. 76 da Lei 8.213/1991).

Por sua vez, o § 4º desse mesmo artigo estabelece que "*a dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada*".

Sinalizo que essa dependência econômica não precisa ser exclusiva, de modo que a mesma persiste ainda que a parte autora tenha outros meios de complementação de renda. Sobre isso, a Súmula 229, do extinto E.TFR, ainda reiteradamente aplicada, é aproveitável a todos os casos (embora expressamente diga respeito à dependência da mãe em relação a filho falecido), tendo o seguinte teor: "*a mãe do segurado tem direito à pensão previdenciária, em caso de morte do filho, se provada a dependência econômica, mesmo não exclusiva.*"

Nesse sentido, também não impede a concessão do benefício em tela o fato de o dependente receber aposentadoria, pois o art. 124 da Lei nº 8.213/1991 não veda a acumulação da pensão por morte com aposentadoria, quando presentes os requisitos legais. Nega, apenas, a acumulação de mais de uma pensão, deixada por cônjuge ou companheiro, assegurado o direito de se optar pelo pagamento da mais vantajosa.

Além do mais, a ausência de inscrição dos dependentes do *de cujus* junto ao INSS não prejudica o direito ao requerimento ulterior de benefícios, desde que demonstrada a dependência e comprovados os demais requisitos, conforme expressa disposição do art. 17, § 1º, da Lei 8.213/1991.

No caso em tela, não está comprovado nos autos o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício.

Constata-se que a autora é mãe da falecida (fl. 13), e portanto sua dependência econômica não é presumida e deve ser comprovada.

O conjunto probatório apresentado nos autos não logrou êxito em comprovar a alegada dependência econômica. Os documentos acostados aos autos evidenciam somente a relação de parentesco. A prova testemunhal produzida não é harmônica, firme e conclusiva na comprovação da alegada dependência econômica. A testemunha Antônio Carlos afirma que a autora recebia uma cesta básica da filha e que era sua dependente no plano de saúde, já a testemunha Valdinei afirma ainda que "*nunca viu Maria e Fátima de alguma forma ajudar a autora, a não ser acerca do plano de saúde*".

Não restando comprovada a qualidade de dependente à época do óbito, desnecessária a verificação dos demais pressupostos.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 11158/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004248-26.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.004248-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARLENE ROSA MARTIAS e outros
: VERA LUCIA ROSA MOREIRA
: ALBINO ROSA
: MARIA APARECIDA ROSA
: IZILDINHA MIQUELINA ROSA
ADVOGADO : SP086083 SYRLEIA ALVES DE BRITO
SUCEDIDO : APARECIDO ROSA falecido
APELANTE : MOISES GOMES DA SILVA
: MIGUEL CASSOLA GARCIA
: EGIDIO LIMA ARAUJO
: THEREZINHA DE OLIVEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP086083 SYRLEIA ALVES DE BRITO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. AUSÊNCIA DE PROVA CONCLUSIVA ACERCA DO NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A INCAPACIDADE E O TRABALHO. DEMANDA CUJA NATUREZA É, EM PRINCÍPIO, PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 109 da Constituição Federal, ao estabelecer a regra de competência da Justiça Federal, exclui de seu rol de atribuições o julgamento das causas de natureza acidentária.
2. Ocorre que, a despeito de se falar em "ação acidentária", não restou caracterizado nestes autos o necessário nexos causal indicador de ser a incapacidade decorrente de acidente trabalho.
3. Ante o exposto, não tendo sido o nexos de causalidade cabalmente demonstrado no caso em questão, não poderia ser outra a conclusão senão a de que a Justiça Federal é sim, competente para a apreciação da demanda, cuja natureza seria, em princípio, previdenciária (e não acidentária), o que afasta a incidência da Súmula n.º 15 do E. Superior Tribunal de Justiça.
4. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003013-96.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.003013-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA REGINA GONCALVES ROVAI
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030139620064036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DO TETO PREVIDENCIÁRIO EC. 20/98 E 41/2003. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O reconhecimento pelo C. STF da repercussão geral sobre a matéria, no RE nº 564.354-SE, não obsta sua apreciação nesta instância.
2. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001848-77.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.001848-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : WALTERMIRO DOS ANJOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018487720074036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. MAJORAÇÃO DO TETO PREVIDENCIARIO EC. 20/98 E 41/2003. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O reconhecimento pelo C. STF da repercussão geral sobre a matéria, no RE nº 564.354-SE, não obsta sua apreciação nesta instância.
2. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005806-23.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.005806-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VERA LUCIA CORREA DO AMARAL
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058062320074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004434-32.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.004434-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CELSO BUENO
ADVOGADO : SP122801 OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003662-47.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003662-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRÍCIA CARDIERI PELIZZER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO AURELIO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003749-58.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003749-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AGOSTINHO SILVEIRA NEVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP254585 RODRIGO MOREIRA SODERO VICTORIO e outro
No. ORIG. : 00037495820094036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001034-51.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001034-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DECIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00010345120094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007776-92.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007776-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CABRAL AQUINO
ADVOGADO : SP249651 LEONARDO SANTINI ECHENIQUE
CODINOME : ANTONIO CABRAL DE AQUINO
No. ORIG. : 00077769220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009319-33.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009319-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RUY HIROTO MURAKAMI
ADVOGADO : SP099641 CARLOS ALBERTO GOES e outro
No. ORIG. : 00093193320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010699-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010699-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : GRIZOLINO JOSE MARTINS
ADVOGADO : SP223924 AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00106999120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012441-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012441-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS007764 ANA AMELIA ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAIMUNDO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00124415420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015095-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015095-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ CARLOS MILER
ADVOGADO : SP251591 GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00150951420094036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007999-57.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007999-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRUNO ROBERTO VICTOR CONCONE
ADVOGADO : SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
No. ORIG. : 00079995720104036103 3 Vr SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008382-35.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008382-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON FRANCISCO SERRAO
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00083823520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002579-68.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.002579-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALTEMBURGO CAETANO DE JESUS
ADVOGADO : SP052196 JOSE LAURINDO GALANTE VAZ e outro
No. ORIG. : 00025796820104036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004403-62.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004403-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE AMARO GUIMARAES GEORGE
ADVOGADO : SP052196 JOSE LAURINDO GALANTE VAZ e outro
No. ORIG. : 00044036220104036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005171-85.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.005171-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200751 LARISSA CAYRES DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA ROSALINA GONZAGA BUENO
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
No. ORIG. : 00051718520104036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003869-15.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003869-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NIULBERTO GIACON
ADVOGADO : SP253724 SUELY SOLDAN DA SILVEIRA e outro
No. ORIG. : 00038691520104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004913-69.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004913-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HERCULES ALBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP114818 JENNER BULGARELLI e outro
No. ORIG. : 00049136920104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002863-64.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.002863-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA JOSE DIAS
ADVOGADO : SP123598 ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO MARUSCHI e outro
No. ORIG. : 00028636420104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004574-86.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004574-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELERSON BASTOS RODRIGUES
ADVOGADO : SP099659 ELYZE FILLIETTAZ e outro
No. ORIG. : 00045748620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005366-40.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005366-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NADIR FURTUNATO DE JESUS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG. : 00053664020104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005927-64.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005927-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENITO RODRIGUES
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG. : 00059276420104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000566-57.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.000566-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO FOGANHOLO
ADVOGADO : SP131376 LUIZ CARLOS MARUSCHI e outro
No. ORIG. : 00005665720104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006383-96.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006383-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ELIENE DE JESUS
ADVOGADO : SP180116 JOSE ALVANY DE FIGUEIREDO MATOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063839620104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008872-06.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.008872-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARTA MENEGARDE e outro
: LAURA MEGEGARDE BARBOSA incapaz
ADVOGADO : SP184115 JORGE LUÍS SOUZA ANDRADE e outro
REPRESENTANTE : MARTA MENEGARDE
ADVOGADO : SP184115 JORGE LUÍS SOUZA ANDRADE
APELADO(A) : OTTO CHAVES BARBOSA
ADVOGADO : SP080998 JOAO HELVECIO CONCION GARCIA e outro
PARTE RE' : ANNEISE CHAVES BARBOSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088720620104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. DEVOLUÇÃO DAS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. No tocante às parcelas recebidas por força da tutela antecipada que restabeleceu o seu benefício, mantida pela r. sentença, é firme a jurisprudência do C. STJ no sentido da irrepetibilidade das verbas previdenciárias pagas a maior, recebidas de boa-fé pelo segurado, dado o caráter alimentar dos valores, inclusive quando decorrentes de antecipação de tutela posteriormente cassada ou revogada.
3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003389-38.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.003389-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EUNILDO BARCELOS DA SILVA
ADVOGADO : SP196117 SERGIO HENRIQUE PACHECO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033893820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000160-32.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000160-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIA AUGUSTA DE PAULA
ADVOGADO : SP249651 LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro
No. ORIG. : 00001603220104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003423-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003423-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA CONCEICAO CONHOLATO
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP275927 NIVEA MARTINS DOS SANTOS
No. ORIG. : 00034237220104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005165-35.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005165-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA TEIXEIRA DE AZEVEDO TITONELLI
ADVOGADO : SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
No. ORIG. : 00051653520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010653-68.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010653-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ BATISTA DOS ANJOS
ADVOGADO : SP268811 MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00106536820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014787-41.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : PAULO SUEHIRO MURAMATSU
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00147874120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019653-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019653-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : OSVALDO DA SILVA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00093-0 1 Vr MACATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030540-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030540-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : GUILHERME ZANETTI MESQUITA incapaz
ADVOGADO : SP139357 ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO
REPRESENTANTE : CASSIA ADRIANA ZANETTI
ADVOGADO : SP139357 ALEXANDRE TORRES MATSUMOTO
CODINOME : CASSIA ADRIANA ZANETTI CONDE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00008-2 1 Vt VOTUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036858-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036858-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAURICIO KAMIKAWA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00080-0 2 Vt SAO ROQUE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001803-40.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001803-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO FERREIRA DO PRADO
ADVOGADO : SP271756 JOÃO GERMANO GARBIN e outro
No. ORIG. : 00018034020114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001668-25.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.001668-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIO LUIZ DE PAULA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP168517 FLAVIA LOURENÇO E SILVA FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016682520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005827-11.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005827-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA SOCORRO DE ALMEIDA SILVA
ADVOGADO : SP261753 NOE APARECIDO MARTINS DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00058271120114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002136-83.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002136-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODAIR DE SOUZA
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021368320114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. MAJORAÇÃO DO TETO PREVIDENCIARIO EC. 20/98 E 41/2003. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O reconhecimento pelo C. STF da repercussão geral sobre a matéria, no RE nº 564.354-SE, não obsta sua apreciação nesta instância.
2. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004413-72.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004413-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO DE MATOS
ADVOGADO : SP204287 FÁBIO EDUARDO MARTINS SOLITO e outro
No. ORIG. : 00044137220114036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013217-26.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.013217-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO MARTINS FERREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00132172620114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DO TETO PREVIDENCIÁRIO EC. 20/98 E 41/2003. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTA TRIBUNAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O reconhecimento pelo C. STF da repercussão geral sobre a matéria, no RE nº 564.354-SE, não obsta sua apreciação nesta instância.
2. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001316-58.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001316-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO ALVINO LOURENCO
ADVOGADO : SP114818 JENNER BULGARELLI e outro
No. ORIG. : 00013165820114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000109-12.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.000109-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL BATISTA CORREIA
ADVOGADO : SP194870 RAQUEL DE MARTINI CASTRO e outro
No. ORIG. : 00001091220114036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004750-40.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.004750-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047504020114036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo do autor improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003861-41.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003861-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAIR CORAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG. : 00038614120114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000080-66.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.000080-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DEUSDETE NEVES
ADVOGADO : SP099641 CARLOS ALBERTO GOES e outro
No. ORIG. : 00000806620114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001464-64.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001464-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO e outro

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : JOAQUIM ROMERO (= ou > de 60 anos)
No. ORIG. : SP224770 JEFFERSON DOS SANTOS RODRIGUES e outro
: 00014646420114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000269-12.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000269-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROBERTO MERLI
ADVOGADO : SP162082 SUEIDH MORAES DINIZ VALDIVIA e outro
No. ORIG. : 00002691220114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001529-27.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001529-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOEL DE ALMEIDA LIMA
ADVOGADO : SP249651 LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro
No. ORIG. : 00015292720114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002111-27.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002111-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO LUIZ FARINA SIMOES
ADVOGADO : SP086814 JOAO ANTONIO FARIAS DE S R BATISTA e outro
No. ORIG. : 00021112720114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o

mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004175-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004175-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO EVARISTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
No. ORIG. : 00041751020114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033967-94.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033967-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : EURIDICE BENEDITA RUIZ SALVADOR
ADVOGADO : SP080742 LUIZ EDUARDO QUARTUCCI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.00232-1 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO DE VALORES APURADOS EM PERÍCIA JUDICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
2. Considerando que os cálculos foram elaborados por perita de confiança do Juízo, cuja nomeação não foi impugnada pelas partes, não havendo dúvida quanto à sua imparcialidade e equidistância das partes, não obstante as partes não tenham concordado integralmente com os cálculos apresentados no laudo pericial, deve o referido laudo ser adotado pelo juízo "a quo", como ocorreu *in casu*.
3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do CPC, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002983-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.002983-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE SANTOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00038-3 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016628-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016628-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196632 CLAUDIA VALERIO DE MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO NELSON DE SOUZA
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
No. ORIG. : 10.00.00053-7 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009334-43.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009334-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : JOAO BATISTA COUTINHO
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00093344320124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo do autor improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008718-65.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008718-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO DE DEUS GONCALVES LOUREIRO PINTO
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00087186520124036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004865-18.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.004865-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MARIA IRAIDE CAVALCANTI
ADVOGADO : SP152386 ANTONIO CARLOS DINIZ JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048651820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. MAJORAÇÃO DO TETO PREVIDENCIARIO EC. 20/98 E 41/2003. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O reconhecimento pelo C. STF da repercussão geral sobre a matéria, no RE nº 564.354-SE, não obsta sua apreciação nesta instância.
2. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002067-75.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO RAVAGIO
ADVOGADO : SP152408 LUCIANA APARECIDA TERRUEL e outro
No. ORIG. : 00020677520124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003022-03.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.003022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAURINDO PERCEBAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP049172 ANA MARIA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00030220320124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008163-03.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008163-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SONIA MARIA DE SOUZA CAETANO
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081630320124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000177-32.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000177-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : WALDEMAR ALMEIDA
ADVOGADO : SP303477 CAUE GUTIERRES SGAMBATI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001773220124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida

convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000122-49.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000122-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EDVALDO BATISTA DE BRITO
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001224920124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. SUPERVENIENCIA DE INDEFERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É necessária, em regra, a comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária.
2. A parte autora postula a concessão do benefício pensão por morte, hipótese em que não se afigura como notória a recusa da autarquia previdenciária, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo é factível. Contudo, no presente caso, ocorreu o indeferimento ao requerimento administrativo de forma superveniente.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010646-08.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010646-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO

APELANTE : ODARIO ARMANDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00106460820124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008704-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008704-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : LOURDES LOPES FERREIRA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IPUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00055-8 1 Vr IPUA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. REPERCUSSÃO GERAL.

1. O reconhecimento pelo C. STF da repercussão geral sobre a matéria, no RE nº 579.431, não obsta sua apreciação nesta instância.
2. O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que não são devidos juros moratórios no período compreendido entre a data de expedição do precatório judicial e do seu efetivo pagamento, desde que ocorrido no prazo estabelecido na Constituição Federal, porquanto não caracterizado o inadimplemento por parte do Poder Público.
3. Ainda de acordo com o entendimento do STF, adotado também pelo STJ, não incidem juros de mora entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório ou requisição de pequeno valor.
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009333-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009333-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : GENILDA LOPES MACEDO
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUízo FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00097852220124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO 557 § 1º CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Assim, a r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004162-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004162-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ADVOGADO : JOAO CARLOS ROMANO
No. ORIG. : SP018181 VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
: 10.00.00103-8 1 Vt MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041367-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041367-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LEANDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00129-8 1 Vt ANGATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Assim, a r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000389-33.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000389-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MAURICIO QUINTINO DE OLIVEIRA LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003893320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000512-31.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000512-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VICENTINA DE PAULA PEREIRA
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005123120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001164-48.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001164-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JULIO KAZUSHIGE SHIRAIWA
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011644820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

2013.61.03.001798-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CRISTINA APARECIDA PAIVA FONSECA
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017984420134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUNHO/99 E MAIO/2004. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

2013.61.03.002106-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ROSEMARY DA SILVA MOTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021068020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em

manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002692-20.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002692-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE ROBERTO ROSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026922020134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003203-18.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003203-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JANIRA CAMPOS ARRUDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O' DONNELL ALVÁN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032031820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004097-91.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004097-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : RUBENS DA SILVA
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040979120134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIARIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005324-83.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005324-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CECILIA OSTHEIMER MOUCO
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053248320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO BASEADA EM JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O reconhecimento pelo C. STF da repercussão geral sobre a matéria, no RE nº 564.354-SE, não obsta sua apreciação nesta instância.
2. É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação.
3. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos
4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000325-81.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000325-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ CRISPIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
No. ORIG. : 00003258120134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001158-84.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001158-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : LUIZ SEBASTIAO FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ141442 FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011588420134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE DE APLICAÇÃO DOS MESMOS ÍNDICES DE REAJUSTE DO LIMITE MÁXIMO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. ARTIGO 557, § 1º DO CPC. POSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

2. Presentes os pressupostos previstos pelo art. 557, do Cód. Processo Civil, deve ser mantida a r. decisão agravada, por seus próprios e jurídicos fundamentos

3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008172-30.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008172-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO DE CASTRO CELESTINO
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONÇALVES DIAS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00081723020134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008994-19.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008994-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : SP154380 PATRICIA DA COSTA CACAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00089941920134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010651-93.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010651-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ABELARDO DOURADO MIRANDA
ADVOGADO : SP257000 LEONARDO ZUCOLOTTO GALDIOLI e outro
No. ORIG. : 00106519320134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000346-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000346-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : DURVALINO BARBOSA TRISTAO
ADVOGADO : SP129409 ADRIANA MARIA FABRI SANDOVAL
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITABERA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011884820058260262 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. COMPETÊNCIA. PARTE AUTORA DOMICILIADA EM FORO DISTRITAL VINCULADO À COMARCA SEDE DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 109, § 3º, DA CF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta Corte.
2. - *In casu*, o domicílio da parte autora é no Foro Distrital de Itaberá/SP, Comarca de Itapeva, a qual é sede de Juízo Federal, de forma que não se aplica ao caso a regra insculpida no art. 109, § 3º, da Constituição da República.
3. - O C. STJ firmou entendimento no sentido de que não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal.
4. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do *decisum*, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.
5. - Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000788-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000788-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CACHOEIRA PAULISTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030350220138260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADORIA RURAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO. DESNECESSIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É necessária, em regra, a comprovação do indeferimento da concessão do benefício na via administrativa para a configuração do interesse de agir, excepcionando-se os casos de notória oposição da autarquia previdenciária.
2. A parte autora postula a concessão benefício de aposentadoria rural, hipótese em que se afigura como notória a recusa da autarquia previdenciária, razão pela qual a exigência de prévio requerimento administrativo não é factível.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003352-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003352-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANA CLAUDIA SCAPIM
ADVOGADO : SP086767 JOSE WELINGTON DE VASCONCELOS RIBAS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASA BRANCA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059625420138260129 2 Vr CASA BRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO 557 § 1º CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Assim, a r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. Não merece reparos a decisão recorrida que, analisando os elementos de fatos exibidos nestes autos, bem como as provas neles produzidas, reconheceu a ausência dos requisitos necessários à concessão de auxílio doença ou aposentadoria por invalidez requerida pela parte autora.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000668-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP161554 IDMAR JOSE DEOLINDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARMANDO CARVALHO
ADVOGADO : SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00148-1 1 Vr PRAIA GRANDE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.

II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00087 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002650-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002650-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO BATISTA BURGUETI DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP112591 TAGINO ALVES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00263-6 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA, PRAZO DECENAL TRANSCORRIDO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.
3. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002890-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002890-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANGELA MARIA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH
No. ORIG. : 13.00.00163-4 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTES AS HIPÓTESES DE CABIMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer das hipóteses do art. 535 do CPC a autorizar o provimento dos embargos.
- II - A matéria objeto dos presentes embargos de declaração traz questão que foi apreciada de forma clara com o mérito da causa, não apresentando o acórdão embargado, obscuridade, contradição ou omissão.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 12 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 2512/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000103-43.1999.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO VICENTE PAULINO
ADVOGADO : SP018455 ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001034319994036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOÃO VICENTE PAULINO em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

O recorrente alega que a Autarquia não cumpriu a obrigação, devendo ser expedido precatório complementar. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A questão relativa à possibilidade de incidência de juros de mora, objetivando a expedição de Precatório Complementar já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

O atraso no pagamento da dívida acarreta a necessidade de que sejam computados juros no valor devido, o que se evidencia, no caso de precatório, somente se o ente público não realizar o adimplemento no prazo estipulado constitucionalmente (art. 100, § 5º da CF), qual seja, uma vez inscrito o precatório até 1º de julho, o crédito correspondente deve ser pago até o final do exercício seguinte.

No caso, verifica-se que foi observado o prazo legal para pagamento, mostrando-se indevida a pretensão de incidência de juros entre a data da atualização da conta e o seu efetivo pagamento pelo INSS, pois tal lapso temporal integra o "iter" necessário para o cumprimento da obrigação de adimplemento fundada em título judicial. Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou indevidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.

3. Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.

Precedentes.

4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso

Extraordinário n.º 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento. O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do Precatório. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:
ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.

2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.

3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.

4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.

Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omissos. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. Destarte, não há falar em julgamento extra petita. 3.

Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. 4. Recurso especial não provido.

(RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES.

*EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perflho, sem qualquer ressalva. 2 - **Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo***

pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC nº 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG nº 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos. (EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011) EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve ser feita com base na UFIR e, após a sua extinção, pelo IPCA-E divulgado pelo IBGE, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e com base no índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Bacen (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia: PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

*2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. **Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.***

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09) (g.n.).

No que se refere ao julgado proferido pelo E. STF na ADI nº 4357, que declarou a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09, impõe-se salientar que não houve pronunciamento atinente à modulação de efeitos, encontrando-se ainda pendente de publicação o v. acórdão respectivo.

Cabe ainda destacar que em relação ao pagamento dos precatórios, o E. Relator da ADI nº 4357, assim determinou em decisão proferida em 11/04/2013:

(...) determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal deem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de sequestro. Expeça-se ofício aos Presidentes de todos os Tribunais de Justiça do País. Publique-se. (grifei)

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação. Portanto, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a execução.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002598-41.2000.4.03.6002/MS

2000.60.02.002598-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO UMBERTO NERI
ADVOGADO : MS006112 NEUSA SIENA BALARDI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS008049 CARLOS ROGERIO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo autor, João Umberto Néri, contra a r. sentença prolatada em 28.10.2005 (fls. 132/137), que julgou improcedente o pedido.

Apela o autor, pugnando, em síntese, pela procedência total do pedido (fls. 141/147).

Subiram os autos a esta E. Corte, sem as contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por outro lado, estatuiu que se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes do início de vigência da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, é de ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, embora não se preste para efeito de carência, a teor do art. 55, § 2º, da referida Lei. Referido artigo está assim redigido:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 1º A averbação de tempo de serviço durante o qual o exercício da atividade não determinava filiação obrigatória ao anterior Regime de Previdência Social Urbana só será admitida mediante o recolhimento das contribuições correspondentes, conforme dispuser o Regulamento, observado o disposto no § 2º.

§ 2º O tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência desta Lei, será computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme dispuser o Regulamento.

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Também há que se consignar não existir qualquer óbice ao mero reconhecimento de labor rural em período posterior a 24.07.1991, sem o recolhimento das respectivas contribuições, pois é necessário salientar que o Regime Geral de Previdência Social contempla a possibilidade de determinados benefícios previdenciários aos segurados especiais, referidos no artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/1991, mediante a simples comprovação de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses igual à carência do benefício requerido, conforme estabelece o artigo 39, I, da Lei de Benefícios Previdenciários.

De outra banda, cumpre observar que o inciso IV do artigo 96 da Lei de Benefícios determina, no que se refere à contagem recíproca, que somente mediante indenização poderá ser computado o tempo de serviço exercido anteriormente à filiação à Previdência Social:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

(...)

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo, com acréscimo de juros moratórios

de zero vírgula cinco por cento ao mês, capitalizados anualmente, e multa de dez por cento. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 316, de 2006)

Em outras palavras, o simples reconhecimento judicial do tempo de serviço rural prescinde da comprovação dos recolhimentos previdenciários ou de indenização, mas não pressupõe a dispensa dos respectivos recolhimentos para efeito de carência e contagem recíproca, nos termos dos artigos 94 e 96, ambos da Lei n. 8.213/91.

Em contrapartida, a obtenção de certidões em repartições públicas, independentemente do pagamento de taxas, é direito individual garantido constitucionalmente (artigo 5º, XXXIV).

Portanto, deve ser assegurada a possibilidade de reconhecimento do efetivo exercício de trabalho rural, mediante a expedição de certidão de averbação, independentemente de prévia indenização, salientando que a necessidade de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias somente poderá ser aferida quando da efetiva utilização da certidão de averbação perante os órgãos competentes.

In casu, a sentença prolatada em primeira instância julgou improcedente o pedido de reconhecimento do trabalho rural do autor sem registro em CTPS no lapso de 08.11.1969 a 01.04.1974.

O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópias de documentos datados de 1971 a 1976, que atestam a atividade rural do genitor do autor (fls. 33/38), porém, não foi corroborado pela prova testemunhal produzida (fls. 119/120), consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

No presente caso, a prova oral não se apresentou firme e coesa para a comprovação do trabalho rural pleiteado, não fazendo jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido" (REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti).

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, na forma da fundamentação apresentada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Pub. Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003609-71.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.003609-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KIOCHI MAEKAVA
ADVOGADO : SP067655 MARIA JOSE FIAMINI EROLES e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036097120054036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo INSS, em demanda ajuizada por KIOCHI MAEKAVA, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional que já percebe desde 19.02.1993 (fl. 08 - NB nº. 42/057.149.868-8), mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento do exercício de atividades especiais em diversos períodos.

A r. Sentença apelada (fls. 96/100) e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos postulados pelo autor, condenando a Autarquia a revisar o benefício outrora implantado desde a DER e a pagar as parcelas vencidas em razão das diferenças de valores a serem apuradas. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% do valor da condenação, até a data da sentença.

O INSS, em suas razões recursais (fls. 104/113), aduz que o autor não comprovou devidamente o labor especial nos períodos declinados na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 116/119).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei nº 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, nos períodos de 01.11.1960 a 29.04.1965, 02.08.1965 a 10.01.1967, 02.01.1968 a 22.03.1974, 25.03.1974 a 17.03.1977, 01.04.1980 a 15.03.1985, 15.04.1985 a 22.02.1986 e de 02.01.1989 a 12.12.1989, de acordo com os laudos de fls. 11/14v.

Assim, incensurável a r. sentença no tocante ao reconhecimento dos períodos retro mencionados como especiais e à revisão do benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

CONSECTÁRIOS

A majoração do coeficiente de cálculo do benefício em questão deve ser aplicada a partir da citação (fls. 33/33v - 28.09.1995), eis que a insalubridade a que o autor fora exposto apenas foi comprovada pelos documentos de fls. 11/14v, os quais foram elaborados em data posterior a do requerimento administrativo.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0402081-61.1997.4.03.6103/SP

2006.03.99.012114-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVAN PECANHA RIOS
ADVOGADO : SP084228 ZELIA MARIA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 97.04.02081-3 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação do INSS, em demanda ajuizada por IVAN PECANHA RIOS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que já percebe desde 03.05.1993 (fl. 06 - NB nº. 28.123.362/4), mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento do exercício de atividades especiais em períodos diversos.

A r. Sentença prolatada às fls. 103/111, julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial apenas o período de 01.02.1977 a 02.05.1993, condenando a Autarquia a revisar o benefício outrora implantado desde a DER e a pagar as parcelas vencidas em razão das diferenças de valores a serem apuradas. Por fim, condenou a Autarquia a arcar com a verba honorária, fixando-a em 15% do valor da condenação até a data da sentença.

O INSS apela às fls. 119/121, postulando, em suma, a total improcedência da demanda.

Com Contrarrazões do autor (fls. 126/128), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da

Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a

revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 01.02.1977 a 02.05.1993, de acordo com o laudo de fl. 13.

Assim, incensurável a r. sentença no tocante ao reconhecimento do período retro mencionado como especial e à determinação de revisão do benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

O termo inicial da revisão, porém, deve ser a data da citação (fl. 46 - 30.04.1999), eis que o laudo de fl. 13 fora elaborado posteriormente a data da DER.

CONSECTÁRIOS

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei

n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial e à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007678-43.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.007678-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : APARECIDO RICARDO VICENTE
ADVOGADO : SP164217 LUIS FERNANDO SEVERINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e Apelação interposta pelo Autor em Ação de Conhecimento ajuizada por Aparecido Ricardo Vicente na data de 14.12.2006 em face do INSS, visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o reconhecimento do exercício de atividades especiais exercidas nos interregnos de 01.12.1972 a 30.11.1974, 01.12.1974 a 18.06.1975, 04.07.1975 a 31.12.1977, 01.01.1978 a 12.10.1978, 06.11.1978 a 31.05.1979, 26.06.1979 a 09.12.1985, 02.01.1986 a 14.02.1989, 01.09.1989 a 26.07.1990 e 21.01.1991 a 14.12.2006, e a sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 26.09.2008, julgou parcialmente procedente o pedido, reconhecendo como especial, com conversão em comum, o labor efetuado nos períodos de 04.07.1975 a 31.12.1977, 01.01.1978 a 12.10.1978, 06.11.1978 a 31.05.1979, 26.06.1979 a 09.12.1985, 02.01.1986 a 14.02.1989, 01.09.1989 a 26.07.1990 e 21.01.1991 a 01.04.2001. Foi concedida a aposentadoria por tempo de contribuição ao Autor, acrescida de correção monetária, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula nº 111 do STJ. Determinou o d. Juízo que deve ser observada a prescrição quinquenal. Mantida a antecipação de tutela concedida às fls. 203/211.

Apelação do Autor, por intermédio da qual requer, em síntese, que seja afastada a determinação judicial de observância à prescrição quinquenal (fls. 264/271).

Subiram os autos a esta Corte, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação

tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer a regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores

a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que nos intervalos de 04.07.1975 a 12.10.1978 (formulários de fls. 68/69), 06.11.1978 a 31.05.1979 (CTPS de fl. 36), 26.06.1979 a 09.12.1985 (formulário de fl. 70 e laudo de fl. 71), 02.01.1986 a 14.02.1989 (formulário de fl. 72), 01.09.1989 a 26.07.1990 (formulário de fl. 74), 21.01.1991 a 20.04.1991 (formulário de fl. 75) e 22.04.1991 a 19.03.2001 (formulário de fl. 76 e laudo de fls. 125/127), o autor exerceu atividades insalubres, na função de torneiro mecânico, atividade que, por analogia, enquadra-se dentre as referidas atividades nos códigos 2.5.2 do anexo ao Decreto 53.831/64, e 2.5.3 do Anexo I do Decreto n.º 83.080/79. Neste sentido, o seguinte precedente desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO C.P.C. DECADÊNCIA. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETOS 53.53.831/64 E 83.080/79 ROL MERAMENTE EXEMPLIFICATIVO.

I - Não há que se falar em decadência do direito à revisão, tendo em vista que o E. STJ já firmou o entendimento de que a modificação introduzida no artigo 103 da Lei 8213/91 pelas Leis 9528/97 e 9711/98 não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração.

II - A jurisprudência pacificou-se no sentido de que pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97, independentemente da apresentação de laudo técnico, com base nas atividades previstas nos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, cujo rol é meramente exemplificativo.

III - As informações contidas nos diversos formulários de atividade especial e laudos técnicos apresentados nos autos, relativos à função de torneiro mecânico, fresador e ferramenteiro, dão conta que a exposição a ruídos, calor e poeira metálica advinda do esmerilhamento de peças metálicas, código 2.5.3, II, Decreto 83.080/79, demonstram que tais agentes são inerentes à tal categoria profissional, justificando o reconhecimento do exercício de atividade especial, com base na anotação em CTPS, naqueles períodos para os quais não houve a apresentação do formulário específico, por se tratar de período anterior à 10.12.1997, advento da Lei 9.528/97 que passou a exigir comprovação por laudo técnico.

IV - Agravo interposto pelo réu, improvido.

(TRF3, AC 200903990122397, 10ª Turma, Rel. Des. SERGIO NASCIMENTO, v.u., DJF3 CJI DATA:20/01/2010 PÁGINA: 2133)"

Acrescento que, durante o período compreendido entre 22.04.1991 a 19.03.2001, o segurado também trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente e no patamar de 89 dB (formulário de 76 e laudo de fls. 125/127). Trata-se, cumpre consignar, de agente agressivo previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5.

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, enquadrados e convertidos de tempo especial em comum os lapsos em questão, somados aos períodos incontroversos, perfaz a parte autora **36 anos, 10 meses e 12 dias** de tempo de serviço na data do ajuizamento da ação (14.12.2006), nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Desta forma, comprovados mais de 35 anos de tempo de serviço e observado o cumprimento dos requisitos legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral.

Cumpre deixar assente que o benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, II c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (19.03.2007 - fl. 217, verso), pois, conforme requerido pelo autor na inicial, foi computado, para concessão do benefício, todo o período laborado até o ajuizamento da ação. Desta forma, não se há que falar em termo inicial do benefício a partir do requerimento administrativo, tampouco em necessidade de se observar a prescrição quinquenal (motivo porque o apelo do autor resta prejudicado).

CONSECTÁRIOS

Sucumbente, deve o INSS arcar com os honorários advocatícios, que devem ser fixados no percentual de 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observada a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O INSS é isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Remessa Oficial, para afastar a natureza especial do labor realizado de 20.03.2001 a 01.04.2001, bem como para esclarecer acerca da incidência da inovação trazida pela Lei nº 11.960/09 no que pertine ao cômputo dos juros de mora, na forma acima explicitada. PREJUDICADA a Apelação do Autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000374-62.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.000374-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : AUGUSTO DIAS
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE MORAES SALGADO JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP162974 BERNARDO BISSOTO QUEIROZ DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00003746220064036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Invalidez, ajuizada em 20.01.2006, por Augusto Dias, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 30.08.2010, que julgou procedente o pedido da parte autora, condenando o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação desse mesmo benefício na esfera administrativa, em 07.12.2005, cujas parcelas vencidas serão acrescidas de juros de mora à razão de 1% ao mês e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, até a data da sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 958/963).

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Conheço da remessa oficial, visto que estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido excedam a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do parágrafo 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Não há que se falar em ausência da qualidade de segurado, visto que a incapacidade laborativa do autor remonta a novembro de 1999 (fl. 952), conforme afirma o jurisperito, momento em que perfazia sua condição de segurado da Previdência Social.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 937/940 e 952) afirma que o autor apresenta carcinoma de hipofaringe, tendo sido submetido a procedimento cirúrgico no final de 1999, além de tratamento radioterápico e quimioterápico. Assevera que, em 2006, o autor apresentou recidiva da neoplasia maligna, sendo submetido a tratamento radical, com retirada total da língua, faringe, laringe e dos dentes, além de esvaziamento ganglionar extenso (fl. 940). Afirma que evoluiu secundariamente com comprometimento funcional severo. Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é total e permanente, para o exercício de qualquer atividade profissional.

Cumpra destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que a patologia do autor leva-o à total e permanente incapacidade laborativa, insuscetível de reabilitação, requisito este essencial para a concessão do benefício pleiteado.

Diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença, que considerou a avaliação do perito judicial, profissional habilitado e equidistante das partes, para conceder ao autor o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da cessação desse mesmo benefício na esfera administrativa, em 07.12.2005, em razão do jurisperito ter afirmado que sua incapacidade para o labor advém desde novembro de 1999 (fl. 952).

Cumpra asseverar que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após a data acima, deverão ser compensados, quando da execução do julgado.

Merecem ser mantidos os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Cumpra esclarecer que os juros de mora incidem **desde a citação inicial**, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. **A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º-F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.**

Dessa forma, determino que os juros moratórios e correção monetária sejam aplicados na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, tão-somente, a partir de 30.06.2009. Em período anterior a esta data, os juros de mora serão aplicados na forma explicitada no início do parágrafo anterior, que se encontra destacada.

A atualização monetária, em período anterior a 30.06.2009, deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e nº 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Não custa esclarecer, ainda, que a autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial e, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para determinar a aplicação dos juros de mora e correção monetária, com base no art. 1º-F da Lei n.º 9.494/97, alterado pela Lei nº 11.960/09, somente a partir de 30.06.2009, sendo que, em período anterior a esta data, os juros moratórios e correção monetária serão aplicados conforme determinados na r. Sentença, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001197-48.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.001197-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CHIZURU TERAOKI IKEDA
ADVOGADO : MG096119 FATIMA T VERDINELLI ROMEIRO

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS,

cuja sentença (fls. 87/92) foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez desde a data estipulada na perícia. Sentença não submetida à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 99/104) alegando que a parte autora não preenche os requisitos necessários para a concessão do benefício, se insurgindo contra o termo inicial do benefício.

Com contrarrazões (fls. 108/112) subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a parte autor, atualmente com 75 anos, qualificada como costureira, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de diabetes *mellitus*, angiopatia periférica, e osteoporose que a impede de trabalhar.

Restou comprovado o requisito relativo à qualidade de segurada e lapso de carência visto que a parte autora esteve em gozo de auxílio-doença até 31/12/2006 e a presente demanda foi proposta em 01/03/2007.

O laudo pericial realizado em 17/05/2007 (fls. 46/50) atesta em resposta ao quesito nº 1 do Juízo "além das (doenças) alegadas na inicial, tem neoplasia maligna de mama direita." Esclarece o perito que se trata de incapacidade total e permanente cujo início se deu em 02/2007.

Destarte, de acordo com o conjunto probatório apresentado e livre convencimento motivado conclui-se estarem presentes os pressupostos legais para o deferimento do benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença.

Deve ser mantido o termo inicial fixado pelo perito em 02/2007 quando a autora fora diagnosticada com neoplasia maligna.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS. A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo do INSS.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000456-75.2007.4.03.6113/SP

2007.61.13.000456-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : GLEICE DE ANDRADE
ADVOGADO : SP238081 GABRIELA CINTRA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou parcialmente procedente a ação ordinária ajuizada, para conceder auxílio-doença, desde 17/09/2002 até que seja reabilitada, compensando-se as parcelas eventualmente pagas a título de outro benefício, acrescido(a) de gratificação natalina, correção monetária nos termos da Resolução n. 134 do Conselho da Justiça Federal e juros de mora, a partir da citação, de 0,5% ao mês até 10/01/2003, e, após, em 1% ao mês até 30/06/2009, quando serão aplicados nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/87, com a redação dada pela Lei n. 11.960/2009. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Tutela antecipada deferida parcialmente para implantar o benefício no prazo de 20 dias, com DIP em 13/08/2013 (fls. 341/344).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos (fl. 338).

O laudo pericial realizado em 18/02/2013 (fls. 315/327) atesta que a parte autora, balconista, atualmente com 37 anos, é portadora de "... neoplasia benigna em osso calcâneo desde o ano de 1989, sendo realizada cirurgia de curetagem da lesão e posteriormente cirurgia de artrodese triplíce em 2003 e revisão da mesma em 2006. Apresenta no momento nova recidiva da lesão" (fl. 325) e "...também espondilolistese L5-S1 grau 1 assintomática e não incapacitante" (fl. 326). De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma "... total e definitiva para atividades laborais que demandem esforços físicos, permanência por longos períodos em pé ou deambulação constante" (fl. 327), sendo "A data do início da incapacidade provavelmente no ano de 2002 (17/09/2002)" (fl. 326).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para que a correção monetária observe os termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001542-72.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001542-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 1704/2267

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ROBERTO ELEUTERIO DA SILVA
REMETENTE : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
: 00015427220074036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia, em Ação de Conhecimento ajuizada em 25.09.2007, por Roberto Eleuterio da Silva, contra Sentença prolatada em 19.12.2012, que condenou a autarquia a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir do dia seguinte à sua cessação (01.07.2007), e, após, a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da realização do exame pericial, em 29.02.2012, cujas prestações em atraso deverão ser pagas com correção monetária e juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a sentença. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 646/648 vº).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que a incapacidade laborativa é parcial e, portanto, o autor poderá ser reabilitado. No caso de manutenção do julgado, requer a reforma do termo inicial do benefício, fixando-o a partir da juntada do laudo pericial aos autos, bem como a minoração dos honorários advocatícios, fixando-os em 5% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (fls. 658/661).

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Dessa forma, conheço da Remessa Oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, nos termos do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991.

Destaco que não há que se falar em ausência da qualidade de segurado, em razão da indevida cessação do auxílio-doença, na esfera administrativa, em 30.06.2007, em virtude de haver suficiente documentação nos autos a qual aponta que a incapacidade laborativa do autor advém desde 2006, conforme ponderou a Juíza *a quo*.

Com respeito à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 617/623) afirma que o autor apresenta angina pectoris e outras arritmias cardíacas, tendo se submetido a angioplastia da artéria direita, com implante de Stent, com sucesso, em setembro de 2006. Conclui, assim, que sua incapacidade laborativa é parcial e permanente, limitada a atividades que exijam grandes esforços físicos, havendo possibilidade de reabilitação profissional (fl. 621).

Em que pese, entretanto, o d. diagnóstico do perito judicial, que considerou a incapacidade do autor de forma apenas parcial, o que ensejaria sua reabilitação profissional, para o exercício de outras atividades, correta a Juíza *a quo*, que lhe concedeu aposentadoria por invalidez, analisando suas limitações em relação à ausência de qualificação profissional, sua idade adiantada (59 anos) e o fato de ter sempre exercido atividades que lhe exigiam esforços físicos. Pondera, corretamente, que, em tais condições, não teria lugar no mercado de trabalho, não havendo que se falar em exercer atividades em serviços leves ou que não impliquem esforços físicos. Não se pode, assim, cogitar-se da possibilidade de reabilitação profissional, em atividades que não dependam do vigor de seus músculos.

Ressalto que tanto a doutrina quanto a jurisprudência vêm analisando sob o mesmo enfoque apontado acima:

Na análise do caso concreto, deve-se considerar as condições pessoais do segurado e conjugá-las com as conclusões do laudo pericial para avaliar a incapacidade.

*Não raro o laudo pericial atesta que o segurado está incapacitado para a atividade habitualmente exercida, mas com possibilidade de adaptar-se para outra atividade. Nesse caso, não estaria comprovada a incapacidade total e permanente, de modo que não teria direito à cobertura previdenciária de aposentadoria por invalidez. Porém, as condições pessoais do segurado podem revelar que não está em condições de adaptar-se a uma nova atividade que lhe garanta subsistência: pode ser idoso, ou analfabeto; se for trabalhador braçal, dificilmente encontrará colocação no mercado de trabalho em idade avançada. "O que constitui a incapacidade não é a incapacidade, considerada exclusivamente como tal, na sua realidade biológica, mas a incapacidade declarada, isto é, verificada nos termos legalmente estabelecidos, que nem sempre é exclusivamente médica, mas por vezes também socioprofissional". (Ilídio das Neves. **Direito da segurança social - princípios fundamentais numa análise prospectiva**. Coimbra: Coimbra Editora, 1996, p. 506-507, apud Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E prossegue o entendimento:

*A jurisprudência tem prestigiado a avaliação das provas de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado, de modo que **a incapacidade, embora negada no laudo pericial, pode restar comprovada com a conjugação das condições pessoais do segurado.** (Marisa Ferreira dos Santos. **Direito Previdenciário Esquematizado**. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 193.)*

E, nesse mesmo sentido, cito decisão desta Eg. Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS PREENCHIDOS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS PERICIAIS. TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO RETIDO PARCIALMENTE PROVIDO. APELAÇÃO DO INSS IMPROVIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PROVIDA. SENTENÇA MANTIDA EM PARTE.

(...)

O laudo médico atesta ser o autor portador de "doença coronariana e hipertensão arterial sistêmica", a configurar uma incapacidade laborativa de forma parcial e definitiva. Contudo, considerando as condições pessoais do autor, ou seja, a sua idade, o baixo grau de instrução, a baixa qualificação profissional, acrescido do fato, constatado na perícia médica realizada nestes autos de que se encontra o autor impossibilitado de exercer atividades que exijam grandes esforços físicos, conclui-se, no caso concreto, que se deve conceder a

aposentadoria por invalidez.

(AC 200603990434369, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJU 13.04.2007, p. 661)

Sendo assim, as condições clínicas e sociais do autor permitem concluir que seria difícil, e até injusto, exigir sua reinserção no mercado de trabalho, em outra atividade mais leve, que não dependa de sua força muscular, sendo forçoso reconhecer, portanto, que sua incapacidade para o labor é total e permanente.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e permanente para o trabalho, correta a r. Sentença que concedeu à parte autora o benefício de auxílio-doença, desde a cessação indevida deste, em 30.06.2007, e, após, a convertê-lo em aposentadoria por invalidez, a partir da realização do laudo pericial, em 29.02.2012.

Cumprido deixar assente que os valores eventualmente pagos na esfera administrativa, após as datas acima, serão compensados por ocasião da execução do julgado.

Merecem ser mantidos, portanto, os termos iniciais dos benefícios concedidos, em especial, do auxílio-doença, a partir de 01.07.2007, visto que há suficiente documentação nos autos a qual aponta que a incapacidade laborativa do autor advém desde 2006.

Merecem ser mantidos, também, os honorários advocatícios, fixados corretamente em 10% (dez por cento), calculados sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e a regra da Súmula nº 111 do C. STJ.

Posto isto, CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação da autarquia e ao Reexame Necessário, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000352-41.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.000352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CARLOS ALBERTO CAVALARI
ADVOGADO : SP075769 PAULO SERGIO ZANETTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003524120074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 139) que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por

invalidez, sob o argumento da ausência da comprovação da qualidade de segurado da parte autora no momento da constatação da incapacidade. Condenou-a, ainda, ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 200,00, observando-se que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 141/155).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A parte autora pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez prevista no artigo 42, da Lei nº 8.213/91 que dispõe:

Art. 42 - A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Verifico, na hipótese dos autos, que a parte autora possui 42 anos de idade (fls.23) e se qualifica na petição inicial como desempregado.

O CNIS de fls. 64/65 indica que a parte autora possui vínculo empregatício de 02.01.1991 a 03.08.1995; 01.06.1991 a 12.1993 e verteu contribuições como contribuinte individual, de 03.2006 a 07.2006.

Na perícia médica realizada em 24.10.2008 (fls. 101/111), o perito judicial apresenta a seguinte conclusão: "Paciente com quadro de insuficiência cardíaca congestiva consequente à comunicação interatrial prévia. Possui limitação para realização de esforços físicos de média intensidade para adiante. Como fatores associados e agravantes, possui também enfisema e hipertensão pulmonar, estando impossibilitado de exercer atividade trabalhista que envolva esforços físicos intensos." Informa, ainda, que se trata de quadro de incapacidade total e permanente, cujo surgimento se deu em 05.2005 e que, certamente, seu início se deu em momento posterior a 1996 (respostas aos quesitos II, III, IV do Juízo - fls. 106 e quesito nº 09 do INSS - fls. 109).

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Como bem ressaltado pela r.sentença, cotejando o CNIS supramencionado que atesta que a parte autora deixou de contribuir ao cofres da Previdência Social no intervalo compreendido entre 03.08.1995 e 02.2006 com a data do surgimento da incapacidade expressamente apontada pelo *expert* do Juízo (05.2005 - fls. 106), verifico que não restou comprovada nos autos a qualidade de segurado do requerente, a teor do disposto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão da

aposentadoria por invalidez.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019044-78.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019044-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA JOSE DE CASTRO
ADVOGADO : SP099574B ARLINDO RUBENS GABRIEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00007-3 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autora, Maria José Castro Bueno, em Ação de Conhecimento ajuizada em 04.02.2005 em face do INSS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mediante o reconhecimento do exercício de atividade rural a partir de seus doze anos de idade, completados em 20.06.1968.

A r. Sentença, prolatada em 24.08.2007, julgou improcedente o pedido (fls. 185/187).

Irresignado, apela o autor, pugnando, em síntese, pela reforma total da r. sentença, julgando procedente o pedido (fls. 192/199).

Subiram os autos a esta Corte com contrarrazões (fls. 205/209).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*, bem como de dar provimento *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE RURAL

O tempo de serviço do segurado trabalhador rural exercido antes da data de início de vigência da Lei n.º 8.213/1991, é de ser computado e averbado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, mas não se presta para efeito de carência (Lei n.º 8.213/1991, art. 55, § 2º).

A comprovação do tempo de serviço, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado, nos termos do § 3º do art. 55 da Lei n.º 8.213/1991, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida, porém, a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O art. 4º da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, estabelece que o tempo de serviço reconhecido pela lei vigente é considerado tempo de contribuição, para efeito de aposentadoria no regime geral da previdência social, ou seja, nada obsta, em tais condições, a soma do tempo das atividades rural e urbana.

Aliás, a junção dos tempos de serviço relativos às atividades rural e urbana, na vigência da redação original do § 2º do art. 202 da Constituição Federal de 1988, já era admitida pela Corte Suprema, ao esclarecer que a aludida regra constitucional de contagem recíproca se restringe ao tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada (RE 148.510 SP, Min. Marco Aurélio).

Dito reconhecimento não demanda a prova de cobrança de contribuições do tempo de serviço rural, conforme jurisprudência tranqüila do Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL PARA CONTAGEM DE APOSENTADORIA URBANA. RGPS. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DESNECESSIDADE. EMBARGOS PROVIDOS.

Não é exigível o recolhimento das contribuições previdenciárias, relativas ao tempo de serviço prestado pelo segurado como trabalhador rural, ocorrido anteriormente à vigência da Lei n. 8.213/91, para fins de aposentadoria urbana pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS, a teor do disposto no artigo 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91. A Constituição Federal de 1988 instituiu a uniformidade e a equivalência entre os benefícios dos segurados urbanos e rurais, disciplinado pela Lei n.º 8.213/91, garantindo-lhes o devido cômputo, com a ressalva de que, apenas nos casos de recolhimento de contribuições para regime de previdência diverso, haverá a necessária compensação financeira entre eles (art. 201, § 9º, CF/88). Embargos de divergência acolhidos. (REsp 610.865 RS, Min. Hélio Quaglia Barbosa; REsp 506.959 RS, Min. Laurita Vaz; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina; REsp 434.837 MG, Min. Hamilton Carvalhido; REsp 616.789 RS, Min. Paulo Medina).

Em relação ao empregado, é cediço que cumpre ao empregador a obrigação dos recolhimentos das contribuições previdenciária.

Cabe destacar, que o fato de evidenciar a prova o trabalho do menor, à época com doze (12) anos de idade, na companhia dos pais, em regime de economia familiar, em nada prejudica a contagem desse tempo.

De todo razoável o seu cômputo, pois a autorização constitucional condicionada ao vínculo empregatício (EC 1/69, art. 165, X) se justificava no intuito de proteção do menor, o que está implícito no dever de educar dos pais nas famílias em que predomina a economia de subsistência.

De igual modo, se a atual Constituição veda o trabalho aos menores de 14 (catorze) anos o faz certamente em benefício deles; logo, em tais condições, descabe prejudicá-los deixando de computar o período de atividade rústica desde a idade de doze (12) anos.

Aliás, constitui entendimento consagrado no Superior Tribunal de Justiça que o exercício da atividade rural do menor, em regime de economia familiar, deve ser reconhecido para fins previdenciários, já que as normas proibitivas do trabalho do menor são editadas para protegê-los:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADORA RURAL. MENOR DE 14 ANOS. TEMPO DE SERVIÇO. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. Comprovado o tempo de serviço da trabalhadora rural em regime de economia familiar, quando menor de 14 anos, impõe-se a contagem desse período para fins previdenciários. Precedentes. Recurso especial conhecido e provido" (REsp 314.059 RS, Min.

Paulo Gallotti; EREsp 329.269 RS, Min. Gilson Dipp; REsp 419.796 RS, Min. José Arnaldo da Fonseca; REsp 529.898 SC, Min. Laurita Vaz; REsp 331.568 RS, Min. Fernando Gonçalves; AGREsp 598.508 RS, Min. Hamilton Carvalhido; REsp. 361.142 SP, Min. Felix Fischer).

Por fim, tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

DO CONJUNTO PROBATÓRIO

Da atividade rural: No caso em tela, não consta início de prova material apto a comprovar o trabalho rurícola da parte autora no período pleiteado.

Nesse contexto, embora a parte autora tenha produzido a prova testemunhal acerca do trabalho rural (fls. 180/182), não se atentou à necessidade de juntar aos autos razoável início de prova material.

Destarte, não faz jus ao reconhecimento do período questionado, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL.IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 149/STJ.

Para o reconhecimento de tempo de serviço visando à concessão de benefício previdenciário, tanto para os trabalhadores rurais como para os trabalhadores urbanos, já proclamou o Superior Tribunal de Justiça, há, o autor da ação, de produzir prova material que deverá ser confirmada pelas testemunhas ouvidas em juízo. Agravo regimental improvido" (REsp[AgRg] 698.799 SP, Min. Paulo Gallotti).

DO CASO CONCRETO

No presente caso, somando-se os períodos de trabalho constantes do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais -, perfez a parte autora **11 meses e 06 dias** de tempo de serviço, nos termos da planilha que ora determino a juntada.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** a Apelação da autora, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062874-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062874-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP044094 CARLOS APARECIDO DE ARAUJO
No. ORIG. : 07.00.00168-9 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 23) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 68 a 84) a autarquia alega, em síntese, que a autora não demonstrou o cumprimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício, especificamente por exercer atividade urbana.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 86 a 88).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 06.10.1952, segundo atesta sua documentação (fls. 12), completou 55 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 11) e de óbito de seu cônjuge (fls. 14), documentos que o qualificaram como lavrador às datas de 13.07.1969 e 25.12.2005.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no presente caso.

Ainda que a autora tenha apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material, informações previdenciárias relativas à autora e fornecidas pelo INSS (fls. 41), as quais registram haver aquela exercido atividades rurais até 16.05.1988, havendo após apenas desempenhado atividades urbanas, mais especificamente de 01.08.1988 a 02.01.1989, de 01.04.1989 a 30.04.1989 e, por fim, de 01.09.1991 a 05.02.1993, não sendo possível avaliar, especificamente em relação ao último período registrado, haver ocorrido o exercício de atividades urbanas tão somente de modo eventual e por tempo limitado. Demonstrada, assim, a perda de seu

caráter rurícola.

Colaciono decisões do STJ que emanam entendimento atinente à questão:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA REMUNERADA. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO.

(...)

2. *Ao que se vê, para a caracterização do regime de economia familiar, é exigência legal que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.*

3. *Na hipótese em apreço, tendo a Corte de origem reconhecido que houve o exercício de atividade urbana durante o período de carência, identificando-a, aliás, como sendo a atividade principal, resta afastada a indispensabilidade do labor rurícola do Autor para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurado especial pelo regime de economia familiar.*

4. *Ademais, as alegações expendidas nas razões do presente recurso, no sentido de que o agravante jamais se afastou das lides rurais e de que o exercício de atividade urbana no período de carência não tornou dispensável a atividade agrícola, são matérias de natureza eminentemente fático-probatórias, sendo impossível sua apreciação em sede de recurso especial em razão do óbice previsto no enunciado da Súmula n.º 07 desta Corte.*

5. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no Ag 594206/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 02.05.2005, p. 395)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDORA APOSENTADA. MAGISTÉRIO MUNICIPAL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. SEGURADO ESPECIAL. CONDIÇÃO INEXISTENTE.

1. *Nos termos do artigo 6º, § 10, do Decreto n.º 2.172/97, não é considerado segurado especial "o membro de grupo familiar que possui fonte de rendimento decorrente do exercício de atividade remunerada ou aposentadoria de qualquer regime."*

2. *Para caracterização do regime de economia familiar, é exigência inexorável que o labor rurícola seja indispensável à subsistência do trabalhador.*

3. *Na hipótese em apreço, a circunstância de a Autora perceber outra fonte de rendimento que não provenha do trabalho agrícola - aposentadoria pelo exercício do magistério municipal -, afasta a indispensabilidade do labor rurícola para a sua subsistência, o que impossibilita o reconhecimento de sua condição de segurada especial.*

5. *Recurso especial não conhecido.*

(STJ, REsp 412187/RS, Rel. Min. Laurita Vaz, 5ª Turma, DJ 13.12.2004, p. 403)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA

2008.61.11.002092-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ABELARDO FRANCISCO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270018B LUCAS BORGES DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por ABELARDO FRANCISCO DOS SANTOS visando à condenação da Autarquia Previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que percebe desde 23.01.2004 (fl. 24), mediante o reconhecimento de períodos de trabalho insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 112/120, julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento da verba honorária, fixando-a em R\$ 1000,00 (um mil reais), sujeitando-se a cobrança ao disposto no art. 12 da lei 1.060/50.

Apela o autor, às fls. 133/145, requerendo, preliminarmente, a anulação do *decisum*, tendo em vista que não fora deferida a realização de perícia judicial, a qual se verifica de extrema importância para a resolução da lide. No mérito, sustenta que comprovou devidamente todos os períodos requeridos na inicial, pelo que faz jus à concessão da aposentadoria especial.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões (fls. 148/156v).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, insta observar que o julgamento antecipado da lide somente é cabível nas hipóteses previstas nos incisos do artigo 330 do Código de Processo Civil:

Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

- I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;
- II - quando ocorrer a revelia (art. 319) (grifei).

Consoante se infere da petição inicial e da petição de fl. 108, a parte autora pede a produção de prova pericial destinada a comprovar as condições insalubres no seu ambiente de trabalho nos locais e períodos referidos às fls. 03 e 04, itens de I a III.

No entanto, o MM. Juízo *a quo* julgou desnecessária a produção de prova pericial (fls. 112/120).

Suprime a r. decisão recorrida, ao julgar antecipadamente a lide, a oportunidade de ser revisto, pelo Tribunal, o conjunto probatório que a parte se propôs a produzir, de tal sorte que existe nos autos um início razoável de prova documental - cópias da CTPS (fls. 51/64) e PPP de fl. 26. Os documentos apresentados não contêm informações razoáveis para se apurar se o autor efetivamente foi submetido a agentes agressivos durante os períodos em que laborou nas empresas por ele elencadas na exordial, sendo imprescindível a realização da perícia.

No presente caso, está claro que ao surpreender as partes com a sentença de mérito, a r. decisão recorrida ofende o devido processo legal, deixando de assegurar-lhes a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, com o que impede ainda a apreciação da causa nesta instância.

Ao Tribunal, por também ser destinatário da prova, é permitido o reexame de questões pertinentes à instrução probatória, não sendo alcançado pela preclusão.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é neste sentido:

PROVA. DISPENSA PELAS PARTES. DILAÇÃO PROBATÓRIA DETERMINADA PELA 2ª INSTÂNCIA. ADMISSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em matéria de cunho probatório, não há preclusão para o Juiz. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (REsp 262.978 MG, Min. Barros Monteiro, DJU, 30.06.2003, p. 251)

PROCESSO CIVIL. INICIATIVA PROBATÓRIA DO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO POR PERPLEXIDADE DIANTE DOS FATOS. MITIGAÇÃO DO PRINCÍPIO DA DEMANDA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO PRO JUDICATO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO QUE NÃO RENOVA PRAZO RECURSAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU PROVA PERICIAL CONTÁBIL. DESNECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. PROVIMENTO DO RECURSO PARA QUE O TRIBUNAL DE JUSTIÇA PROSSIGA NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO.

Os juízos de primeiro e segundo graus de jurisdição, sem violação ao princípio da demanda, podem determinar as provas que lhes aprouverem, a fim de firmar seu juízo de livre convicção motivado, diante do que expõe o art. 130 do CPC.

A iniciativa probatória do magistrado, em busca da verdade real, com realização de provas de ofício, não se sujeita à preclusão temporal, porque é feita no interesse público de efetividade da Justiça.

Não é cabível a dilação probatória quando haja outros meios de prova, testemunhal e documental, suficientes para o julgamento da demanda, devendo a iniciativa do juiz se restringir a situações de perplexidade diante de provas contraditórias, confusas ou incompletas. (REsp 345.436 SP, Min. Nancy Andrighi, DJU, 13.05.2002, p. 208).

O impedimento à produção de prova pericial e prévio julgamento da lide por valorização da documentação acostada aos autos, caracteriza flagrante cerceamento de defesa.

Desta forma, impõe-se a anulação da r. sentença, a fim de restabelecer a ordem processual e assegurar os direitos/garantias constitucionalmente previstos.

Nessa seara, impende salientar ser a jurisprudência uníssona no sentido de autorizar a anulação *ex officio* de sentença caracterizadora de cerceamento de defesa, a fim de encaminhar os autos à primeira instância e proceder-se ao regular processamento do feito, para evitar eventual supressão de instâncias.

Em consonância com este entendimento, observem-se os julgados desta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Tratando-se de ação de reconhecimento de atividade rural, exercida sem registro em carteira de trabalho, em que a parte autora juntou somente início de prova material, torna-se indispensável a produção de prova testemunhal para a sua corroboração. II - O julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas para o deslinde da causa, implica cerceamento de defesa. III - Sentença anulada de ofício. Apelação da parte autora prejudicada" (grifei). (AC 1086025, Rel. Juiz convocado João Consolim, D.J. 30.11.2010)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. TRABALHADORA RURAL. AUSÊNCIA DA PROVA TESTEMUNHAL E DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. I- Constitui cerceamento de defesa a dispensa da produção da prova testemunhal nas hipóteses em que não se apresenta plenamente justificável o julgamento antecipado da lide (art. 330, CPC). II- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da incapacidade para o trabalho sustentada no presente feito, bem como se a alegada invalidez remonta ao período em que a parte autora possuía a condição de segurada, tendo em vista que, conforme pacífica jurisprudência de nossos tribunais, não perde essa qualidade aquele que está impossibilitado de trabalhar por motivo de doença incapacitante. III- A não realização das referidas provas implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal. IV- . Sentença anulada ex officio. Apelação prejudicada" (grifei).

(AC n.º 1318149, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, Oitava Turma, D.J. 27.04.2009)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SUPRESSÃO DE OPORTUNIDADE PARA PRODUÇÃO DE PROVAS. NULIDADE. Há nulidade por cerceamento de defesa se se evidenciar a necessidade de dilação probatória, imprescindível ao reconhecimento da atividade rural por bóia-fria. Sentença anulada de ofício. Apelação prejudicada" (grifei).

(AC n.º 1308245, Rel. Des. Federal Castro Guerra, Décima Turma, D.J. 10.06.2008)

Ante o exposto, **ANULO DE OFÍCIO** a r. Sentença proferida às fls. 112/120 e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **JULGO PREJUDICADA** a Apelação.

Retornem os autos ao Juízo de origem para regular processamento do feito, oportunizando-se a produção de prova pericial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008849-34.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.008849-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO BERCHMANS DE VASCONCELOS FILHO
ADVOGADO : SP253879 FRANCISCA MARIA DO NASCIMENTO LOTUFO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088493420084036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Fls. 289/290v - Trata-se de embargos de declaração opostos por Antonio Berchmans de Vasconcelos Filho em face da decisão proferida às fls. 285/286 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.

Em síntese, alega o embargante que a r. decisão foi omissa acerca da nova perícia para reavaliação do auxílio-doença e ou readaptação.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão o embargante.

Sendo a incapacidade total e temporária a cessação ou prorrogação do auxílio-doença fica condicionado a nova avaliação no âmbito administrativo, conforme restou determinado na r. sentença recorrida.

No mais, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 285/286.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006395-78.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.006395-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : GENI BERNARDINO DA SILVA
ADVOGADO : SP196013 FRANCISCO RICARDO PETRINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063957820084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de pedido de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência por se tratar de doença preexistente ao retorno da autora no RGPS. Sem condenação em honorários advocatícios e custas.

Apela a autora (fls. 104/112) alegando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 115/116), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora, atualmente com 69 anos, qualificada como operária, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas no aparelho auditivo que a impedem de exercer seu trabalho.

O laudo pericial realizado em 09/09/2009 (fls. 63/66) atesta que a autora apresenta vertigem de origem periférica (labirintopatia) há cerca de 10 anos, sem melhora com tratamento. De acordo com o perito, trata-se de incapacidade temporária e total.

De acordo com o CNIS (fls. 97/98) verifica-se que a autora possui os seguintes registros de trabalho: 26/06/1978 a 25/04/1980, 07/12/1981 a 19/02/1982, 10/06/1985 a 07/09/1985, 02/09/1987 a 08/12/1987 e 18/07/1988 a 21/12/1988, retornando ao RGPS como contribuinte facultativo, após 15 anos sem verter uma única contribuição, recolhendo contribuições entre 05/2003 a 08/2003 e de 11/2005 a 02/2006.

Nota-se que, conforme constante no laudo, a patologia da autora teve início em 1999, ou seja, ao reingressar no RGPS já se apresentava incapacitada. Também não há que se falar em agravamento da doença uma vez que não houve tal comprovação nos autos.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002679-48.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.002679-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: BENEDITO MARCOS DA SILVA
ADVOGADO	: SP099653 ELIAS RUBENS DE SOUZA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
VARA ANTERIOR	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
	: SSJ>SP
No. ORIG.	: 00026794820084036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação do autor Benedito Marcos da Silva, interposta em Ação de Conhecimento ajuizada em 10/04/2008, que tem por objeto condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço mediante o reconhecimento do exercício de atividades insalubres nos períodos de 12/02/1975 a 28/09/1977, 08/12/1977 a 03/10/1984 e 04/10/1984 a 17/05/2002.

A r. Sentença, prolatada em 30/11/2009, julgou parcialmente procedente o pedido, apenas para reconhecer como insalubre o período de 08/12/1977 a 03/10/1984 (fls. 149/157).

Em seu recurso, o autor pugna pela total procedência do pedido (fls. 163/172).

Subiram os autos sem a apresentação de Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um

acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB. A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL .

RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL . APOSENTADORIA ESPECIAL . EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

Importante ressaltar que inexistente amparo legal no pedido de não incidência do fator previdenciário na Aposentadoria por Tempo de Contribuição, efetivado pelo autor em suas razões de apelação.

Com efeito, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91, a não incidência do fator previdenciário ocorre na aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, a qual pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57).

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Dos períodos especiais: No lapso temporal de 04/10/1984 a 23/03/1988, o autor exercia a atividade de supervisor de produção, estando exposto, de forma habitual e permanente ao agente agressivo ruído, no patamar de **90,00 dB**, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (laudo fls. 30/31 e 32/48).

No lapso temporal de 12/02/1975 a 28/09/1977 e 08/12/1977 a 03/10/1984, o autor laborou na função de

eletricista de manutenção, submetido ao agente agressivo eletricidade em tensão superior a 250 volts, de forma habitual e permanente, atividade prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.8 (formulários fls. 81 e 29).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se o período insalubre reconhecido, aos períodos de trabalho registrados em CTPS e constantes no CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais), até 15.12.1998, apura-se o total de 29 anos, 09 mês e 03 dias de tempo de serviço. Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo faltante, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 30 anos, 01 mês e 05 dias, conforme cálculo de pedágio.

Nesse sentido, na data do requerimento administrativo (17/05/2002), o autor contava com 33 anos, 02 meses e 05 dias de serviço, conforme planilha que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faria jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, contudo, não é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 12/06/1953, não preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 17/05/2002.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, seja ela na modalidade proporcional ou na integral.

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, observados os benefícios da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, § 1º - A do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à Apelação, apenas para reconhecer como insalubres os períodos compreendidos entre 12/02/1975 a 28/09/1977 e 04/10/1984 a 23/03/1988.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013307-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013307-3/SP

RELATOR	:	Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	:	Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	:	MG101616 NATALIA HALLIT MOYSES
	:	SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	:	JOAQUIM SOBRAL
ADVOGADO	:	SP240093 ASTRIEL ADRIANO SILVA
No. ORIG.	:	07.00.00009-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, concedendo-lhe aposentadoria por invalidez a partir da data do laudo pericial e condenou o réu ao pagamento das parcelas atrasadas, acrescidas de juros de mora e correção monetária, além de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS alegando que a parte autora não comprovou os requisitos legais da incapacidade laborativa, que a condenação acerca dos honorários advocatícios deve observar o disposto no artigo 20, § 4º, do CPC, que os juros de mora devem ser fixados a partir da citação, no percentual de 0,5% ao mês, que a fixação da correção monetária deve ser feita com a incidência dos índices legalmente previstos (Súmula nº.148 do STJ) e que é isento do pagamento de custas, nos termos do inciso I, do artigo 4º, da Lei nº. 9.289/96.

O autor interpôs recurso adesivo requerendo a reforma da r. sentença por entender que o início da implementação do benefício deve ser a data da citação, uma vez que os males incapacitantes que o acometem remontam àquela época, bem como que o INSS seja condenado a pagar 15% sobre o valor que se apurar em liquidação, a título de honorários advocatícios.

Com as contrarrazões os autos vieram a este Tribunal.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e conseqüentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

No caso do trabalhador rural inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas a prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido na Lei de Benefícios.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à*

comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO.

1. Remessa oficial tida por interposta.

2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea.

3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ.

4. A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.

5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material.

6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

O laudo pericial (fls.88/93) realizado em 10/11/2008 afirma que o apelado é portador de Diabetes e Hipertensão. De acordo com o perito "o autor está total e definitivamente incapaz para trabalhos rurais e de Pedreiro".

No caso dos autos, verifica-se que, além da incapacidade para o exercício de atividades que requeiram esforço físico, o autor exerceu a maior parte de seu labor em serviços braçais, (rurícola), e possui baixa instrução escolar, o que torna quase impossível que exerça qualquer atividade laboral que lhe garanta a sua subsistência.

Assim, diante da comprovação da qualidade de segurado, da incapacidade comprovada pelo laudo pericial e das condições acima expostas, o autor faz jus ao benefício aposentadoria por invalidez, a ser calculada na forma da Lei 8.213/1991.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não

sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento ."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, não verifico a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença/invalidez, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (01/03/2007- fl. 30v).

Deverão ser descontados eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do

benefício concedido nesta ação.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Com o advento da Lei nº 11.960/09, os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Os advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula n. 111 do STJ.

Não merece prosperar a insurgência do INSS contra as custas processuais, uma vez que a r. sentença monocrática deixou de condenar a Autarquia neste particular.

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para que os juros de mora e a correção monetária observem os termos da fundamentação. DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso adesivo da parte autora para fixar o termo inicial do benefício em 01/03/2007.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 11 de novembro de 2013.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030168-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030168-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARILDA TAVARES LEO BUCCIOLI
ADVOGADO : SP197589 ANDRÉA PINHEIRO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 06.00.00177-5 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de conhecimento, em face do INSS, cuja sentença foi de parcial procedência para restabelecer o auxílio-doença desde sua cessação administrativa, descontando-se os valores recebidos a título de antecipação de tutela, acrescido(a) de correção monetária pelo INPC, a partir de 27/12/2006, juros de mora de 0,5% ao mês, desde a citação, sendo que, após 10/01/2003, à razão de 1% ao mês. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre as prestações vencidas até a publicação da sentença.

Apela o INSS (fls. 144/151) alegando que a autora não se encontra incapacitada. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da apresentação do laudo, a alteração dos honorários advocatícios, que a correção monetária observe a Súmula n. 148 do C. STJ, a isenção das custas processuais, a compensação dos benefícios incompatíveis por ocasião da liquidação e que o cálculo do salário-de-benefício observe a lei vigente na data do início benefício.

Com contrarrazões (fls. 155/159), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Inicialmente, necessário se faz salientar que, de acordo com o artigo 475, inciso II, § 2º, do Código de Processo Civil, apenas não será aplicável o duplo grau de jurisdição quando a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos.

Eis o entendimento do STJ a respeito:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REEXAME NECESSÁRIO. SENTENÇA ILÍQUIDA. PERDA DA AUDIÇÃO. AUXÍLIO-ACIDENTE. PRESSUPOSTOS. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A sentença ilíquida proferida contra a União, o Estado, o Distrito Federal, o Município e as respectivas autarquias e fundações de direito público está sujeita ao duplo grau de jurisdição, exceto quando se tratar de valor certo não excedente de 60 (sessenta) salários mínimos .

2. Afastado, na origem, o direito ao auxílio-acidente, em razão de inexistirem os pressupostos à sua concessão, impede o reexame da matéria, em âmbito especial, o enunciado 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo interno ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 1274996/SP, Rel. Min. Celso Limongi, 6ª Turma, DJe 22.06.2010)

Com efeito, considerando a data do início/restabelecimento do benefício (27/10/2007) e da prolação da sentença (04/03/2009), verifico que a condenação referente ao pagamento do benefício não ultrapassa os 60 salários-mínimos.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O laudo pericial realizado em 11/06/2008 (fls. 85/90) atesta que a parte autora, gari, atualmente com 57 anos, apresenta aterosclerose coronariana, espondiloartrose lombar, tendinite cálcica no ombro esquerdo e hipertensão arterial. De acordo com o perito, "*As patologias que a autora apresenta têm repercussões em sua capacidade laborativa, pois a impedem de definitivamente exercer atividades que requeiram esforço físico e movimentos repetitivos com o ombro esquerdo. Entretanto ela tem condições o para o exercício de outros tipos de atividades"* (fl. 90).

Assim, mister a concessão de auxílio-doença, a ser calculado na forma da Lei n. 8.213/1991.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE.

REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento ."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, verificada a existência de concessão anterior de auxílio-doença, entendo que o termo inicial deve ser fixado na data da cessação administrativa indevida daquele benefício (fls. 32/34).

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Não merece prosperar a insurgência do INSS acerca da isenção de custas processuais, pois não houve condenação nesse sentido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 o Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS.

Deverão ser descontados, ainda, eventuais valores recebidos a título de auxílio-doença ou outro benefício cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993) após a data de início do benefício concedido nesta ação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037409-49.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.037409-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSNI ALVES DO AMARAL
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE DOMINGOS RODRIGUES LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00014-7 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por OSNI ALVES DO AMARAL em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

O recorrente requer, inicialmente, a apreciação do agravo retido e alega que a execução não pode ser extinta, uma vez não houve a fixação de honorários para a fase executiva, tendo em vista que os cálculos foram apresentados pelo próprio instituto réu, com os quais manifestou concordância, tendo o INSS deixado de apresentar embargos e realizado o pagamento dos valores através de RPV, por se tratar de execução de pequeno valor. pleiteia, assim, o prosseguimento da execução para que sejam fixados honorários advocatícios, nos termos dos artigos 20, §§ 3º e 4º, e 475-R, do C.P.C., ainda que não tenham sido opostos embargos pelo devedor.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A matéria ventilada no agravo retido se confunde com o mérito do recurso e com ele será apreciado.

O artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, dispõe:

Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria. (Redação dada pela Lei nº 6.355, de 1976)

(...)

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 8.952, de 13.12.1994).

(...)

Sobreveio, então, a Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, cujo artigo 1º-D, com redação modificada pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, dispõe:

Art. 1º-D: Não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas. (Incluído pela Medida provisória nº 2.180-35, de 2001)

Da leitura conjunta dos aludidos dispositivos legais, conclui-se que, em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos, conforme decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/1997. Entretanto, prevalece nos Tribunais Superiores o entendimento de que essa regra somente se aplicaria às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, já que, nesse caso, fica impedido o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença. Assim, nos casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (tal como é a hipótese dos autos), seria sim cabível a fixação de honorários advocatícios, independentemente de a execução ter sido ou não embargada.

Nesse sentido, confirmaram-se os seguintes julgados:

I-Recurso extraordinário: alínea "b": devolução de toda a questão de constitucionalidade da lei, sem limitação aos pontos aventados na decisão recorrida. Precedente (RE 298.694, Pl. 6.8.2003, Pertence, DJ 23.04.2004).

II. Controle incidente de inconstitucionalidade e o papel do Supremo Tribunal Federal. Ainda que não seja essencial à solução do caso concreto, não pode o Tribunal - dado o seu papel de "guarda da Constituição" - se furtar a enfrentar o problema de constitucionalidade suscitado incidentemente (v.g. SE 5.206-AgR; MS 20.505).

III. Medida provisória: requisitos de relevância e urgência: questão relativa à execução mediante precatório, disciplinada pelo artigo 100 e parágrafos da Constituição: caracterização de situação relevante de urgência legislativa.

IV. Fazenda Pública: execução não embargada: honorários de advogado: constitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal, com interpretação conforme ao art. 1º-D da L. 9.494/97, na redação que lhe foi dada pela MPr 2.180-35/2001, de modo a reduzir-lhe a aplicação à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública (C. Pr. Civil, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidos em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, § 3º).

(STF, Pleno, RE 420.816, Rel. para acórdão Min. Sepúlveda Pertence, Julg. 29.09.04, negaram provimento, 3 votos vencidos, DJU 10.11.06, p. 50)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, NÃO EMBARGADA. PEQUENO VALOR. DISPENSA DE PRECATÓRIO. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO DO ART. 1º-D DA LEI 9.494/97. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

1. Em se tratando de execução por quantia certa de título judicial contra a Fazenda Pública, a regra geral é a de que somente são devidos honorários advocatícios se houver embargos. É o que decorre do art. 1º-D da Lei 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24 de agosto de 2001.

*2. A regra, todavia, é aplicável apenas às hipóteses em que a Fazenda Pública está submetida a regime de precatório, o que impede o cumprimento espontâneo da prestação devida por força da sentença. **Excetuam-se da regra, portanto, as execuções de pequeno valor, de que trata o art. 100, § 3º, da Constituição, não sujeitas a precatório, em relação às quais a Fazenda fica sujeita a honorários nos termos do art. 20, § 4º do CPC.***

Interpretação conforme à Constituição do art. 1º-D da Lei 9.494/97, conferida pelo STF (RE 420816, relator para acórdão Min. Sepúlveda Pertence).

3. Consideram-se de pequeno valor, para esse efeito, as execuções de (a) até sessenta (60) salários mínimos, quando devedora for a União Federal (Lei 10.259/2001, art. 17 § 1º); (b) até quarenta (40) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Estado-membro ou o Distrito Federal (ADCT art. 87); e (c) até trinta (30) salários mínimos ou o estabelecido pela legislação local, quando devedor for Município (ADCT, art. 87).

4. Sendo a execução promovida em regime de litisconsórcio ativo facultativo, a aferição do valor, para os fins do art. 100, § 3º da Constituição, deve levar em conta o crédito individual de cada exequente (art. 4º da Resolução 373, de 25.05.2004, do Conselho da Justiça Federal).

5. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, reconsiderar a decisão proferida em agravo regimental no sentido de dar provimento ao recurso especial, fixando os honorários advocatícios em 10% sobre os créditos não sujeitos a precatório.

(STJ, Primeira Turma, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 642972, 21.06.2005, Rel. Teori Albino Zavascki, DJ Data:01.07.2005 Pg:00388)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. OBRIGAÇÃO DE PEQUENO VALOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

I - Em se tratando de execução não embargada pela Fazenda Pública de pagamento de obrigação definida em lei como de pequeno valor, restou pacificado em nossas Cortes Superiores o entendimento no sentido de que é possível a fixação de honorários advocatícios, não se aplicando o disposto no art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória 2.180-35, de 24.08.2001.

II - Agravo de instrumento do INSS improvido.

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AI 200903000006726, Julg. 01.09.2009, Rel. Sergio Nascimento, DJF3 CJI Data:09.09.2009 Página: 1557)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR - FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS EM PROCEDIMENTO EXECUTÓRIO NÃO EMBARGADO - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ E DO STF EM CONTROLE DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDADE - ARTIGO 20, § 4º DO C.P.C (REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 8.952, DE 13.12.1994) - MEDIDA PROVISÓRIA NO 2.180-35, DE 24/08/2001 - LEI 9494/97, ART. 1º-D - ART. 100, § 3º DA CF - LEI 10.259/2001, ART(S). 3º, 17 CAPUT C.C. § 1º.

1.A questão sobre a incidência de verba honorária em sede de execução de sentença sempre suscitou controvérsias.

2.Sustentava-se que no caso da Fazenda Pública, enquanto devedora, deveria aguardar a iniciativa do processo de execução pelo credor, uma vez que seria etapa necessária ao procedimento do requisitório que, dentre os documentos necessários, exige o demonstrativo de cálculo do débito e o decurso de prazo para a oposição dos embargos.

3. O STF, em sede de controle difuso de constitucionalidade, concluiu que a regra do art. 1º-D da Lei 9494/97 deveria ser interpretada em consonância com as do caput e § 3º do art. 100 da CF - (Tribunal Pleno, RE 420816-PR, Relator Min. CARLOS VELLOSO - Tribunal Pleno, RE-ED 420816-PR, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE), confirmando que se a obrigação for classificada como de pequeno valor, necessariamente deverá incidir a verba honorária por ocasião da propositura da execução.

4.A definição de obrigação de pequeno valor, inicialmente, veio a ser estabelecida pela Lei 10.099/2000 e veio a ser alterado pelos arts. 3º e 17, § 1º, da Lei 10.259/2001 (Lei dos JEF). Assim, as obrigações de pequeno valor a serem pagas independentemente de precatório, para os fins constitucionais, são todas aquelas de valor até sessenta salários mínimos na data da execução e segundo o que consta nos autos, o valor foi pago à parte, (na forma e valores supramencionados) mediante R.P.V - Requisição de Pequeno Valor.

5.Deve prevalecer a moderna orientação do E. STF, portanto, devem ser fixados honorários advocatícios no procedimento executório.

6.Honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à execução, R\$ 17.907,26 (dezessete mil, novecentos e sete reais e vinte e seis centavos); ou seja, deve ser pago ao advogado o valor correspondente à R\$ 1.790,73 (um mil, setecentos e noventa reais e setenta e três centavos).

7.Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, Nona Turma, AC 200203990361853, Julg. 27.07.2009, v.u., Rel. Hong Kou Hen, DJF3 CJI Data:19.08.2009 Página: 782)

No caso, trata-se de execução de pequeno valor não sujeita a precatório, assim classificada para fins constitucionais quando o valor é de até sessenta salários mínimos na data da execução e, segundo consta nos autos, o montante foi pago ao apelante mediante R.P.V - Requisição de Pequeno Valor.

Desta forma, fica a Autarquia condenada no pagamento de honorários advocatícios neste procedimento executório, os quais ficam ora fixados em R\$ 700,00, nos termos do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo o qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte exequente, a fim de que a execução tenha prosseguimento no valor de R\$ 700,00 (setecentos reais), a título de honorários advocatícios.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040252-84.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.040252-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ALDECI EUGENIA MARTINS
ADVOGADO : MS010715 MARCEL MARTINS COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00618-2 2 Vt CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de dupla apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença (fls. 80/81) foi de improcedência.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas.

Apela a autora (fls. 90/101) requerendo a reforma do julgado, alegando preencher os requisitos necessários à concessão do benefício.

Apela o INSS (fls. 86/88) se insurgindo contra a condenação nos honorários periciais.

Com contrarrazões (fls. 109/114), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a autora, atualmente com 50 anos, qualificada como dona de casa, ajuizou a presente demanda ao argumento de ser portadora de diversos males que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 57/61 e 70/72) realizado em 02/06/2009 atesta que a autora apresenta "hipertensão arterial, perda da audição bilateral mista e dorsalgia." Em resposta ao quesito nº4 do INSS o perito esclarece que só há impedimento para o exercício de atividades que requeiram acuidade auditiva como por exemplo telefonista e que o uso de prótese auditiva permite a pericianda o exercício de atividade laborativa.

Assim, verifica-se que o quadro clínico apresentado pela autora não a impede de continuar a exercendo sua atividade habitual de dona de casa, podendo também exercer outras atividades laborais que não exijam acuidade auditiva.

De acordo com o relatado no laudo pericial o quadro de saúde apresentado não é suficiente para privar a autora dos afazeres domésticos, sua atividade atual.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO.

PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Quanto ao apelo do INSS merece reparo a r. sentença. Em se tratando de parte autora beneficiária da Justiça Gratuita, o pagamento dos honorários periciais será realizado mediante recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados, e reembolsado ao erário pelo INSS apenas ao final da demanda, na hipótese de procedência da ação.

Assim, o valor arbitrado a título de honorários do perito deve ser requisitado ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado de Mato Grosso do Sul, de acordo com o Art. 4º, da Resolução CJF 541, de 18.01.07, *in verbis*:

Art. 1º As despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal, nos termos desta Resolução.

Art. 2º(...)

Art. 3º O pagamento dos honorários periciais só se dará após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de prestados.

Parágrafo único. Na fixação dos honorários periciais, entre os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II, será observado, no que couber, o contido no caput do artigo anterior, podendo o Juiz de Direito, contudo, ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado.

Art. 4º Após a realização dos serviços, o Juiz de Direito encaminhará ofício, nos moldes do anexo I, ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado em que estiver tramitando a ação, acompanhado do ato de nomeação de peritos e advogados, com solicitação de pagamento. Serão informados o nome da comarca e todos os dados necessários à efetivação dos depósitos em nome de cada um, discriminando-se, em caso de perito, os tipos de perícias realizadas.

(...)

Art. 6º Os pagamentos efetuados de acordo com esta Resolução não eximem o vencido de reembolsá-los ao erário, exceto quando beneficiário da assistência judiciária gratuita.

Assim, os honorários periciais devem ser pagos nos termos da Resolução CJF nº 541/2007, isentando a autarquia-ré de tal ônus visto que foi vencedora da lide.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1- A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS para isentá-la do pagamento dos honorários periciais. **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040935-24.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040935-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : JOAO CANO SIMAO

ADVOGADO : SP163929 LUCIMARA SEGALA CALDAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP181383 CRISTIANE INES DOS SANTOS NAKANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00005-7 1 Vt NUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOÃO CANO SIMÃO em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

O recorrente alega que a Autarquia não cumpriu a obrigação, devendo ser expedido precatório complementar. Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". A questão relativa à possibilidade de incidência de juros de mora, objetivando a expedição de Precatório Complementar já foi objeto de longo debate nos Tribunais Regionais Federais, no Superior Tribunal de Justiça, bem como no Supremo Tribunal Federal, resultando na edição da Súmula Vinculante nº 17, que textualmente dispõe: Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos.

Esse entendimento é também aplicável às Requisições de Pequeno Valor - RPV, observando-se, no caso, que o período de 60 dias, é contado a partir da expedição da RPV, sem a incidência de juros moratórios.

O atraso no pagamento da dívida acarreta a necessidade de que sejam computados juros no valor devido, o que se evidencia, no caso de precatório, somente se o ente público não realizar o adimplemento no prazo estipulado constitucionalmente (art. 100, § 5º da CF), qual seja, uma vez inscrito o precatório até 1º de julho, o crédito correspondente deve ser pago até o final do exercício seguinte.

No caso, verifica-se que foi observado o prazo legal para pagamento, mostrando-se indevida a pretensão de incidência de juros entre a data da atualização da conta e o seu efetivo pagamento pelo INSS, pois tal lapso temporal integra o "iter" necessário para o cumprimento da obrigação de adimplemento fundada em título judicial. Cabe salientar que o C. Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 298.616 realizado pelo Tribunal Pleno em 31 de outubro de 2002, firmou o entendimento contrário à incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da expedição e a do efetivo pagamento do precatório principal, desde que obedecido o prazo a que se refere à Constituição no artigo 100, § 1º.

Posteriormente, o Excelso Pretório também considerou devidos os juros de mora na fase anterior, correspondente ao lapso compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a apresentação do precatório, pelo Poder Judiciário, à entidade de Direito Público, por considerar que referido trâmite integra o procedimento necessário à realização de pagamento, consoante ementa em destaque:

1. *Agravo regimental em agravo de instrumento.*

2. *Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada.*

3. *Juros de mora entre as datas de expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência.*

Precedentes.

4. *Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre a data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição).*

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

(STF, Ag. Reg. AI nº 492.779-1/DF, 2ª Turma, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 13/12/2005, DJ 03/03/2006, p. 76)

Ainda no âmbito do Supremo Tribunal Federal, o tema sob análise foi submetido ao regime próprio de repercussão geral, quando da apreciação de questão de ordem apresentada pela Ministra Ellen Gracie no Recurso Extraordinário nº 579.431-8/RS, ratificando o entendimento firmado pelo Tribunal sobre o tema, o qual reconhece a inexistência de mora durante o período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, estando, até o momento, aguardando julgamento.

O E. Superior Tribunal de Justiça também vem entendendo não ser devido o pagamento de juros entre a data da conta de liquidação e a de expedição do Precatório. Nesse sentido confirmam-se os julgados abaixo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO NO PRAZO LEGAL. JUROS DE MORA. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

PRETENSÃO DE PREQUESTIONAR DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ESPECIAL.

1. Via de regra, não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório.

2. Na hipótese dos autos, a sentença exequenda proferida em ação civil coletiva transitada em julgado - autuada sob n.º 95.0021208-0 -, expressamente determinou que os juros de mora deveriam incidir até o depósito da integralidade da dívida.

3. A alteração constitucional promovida pela EC n.º 30, de 13 de setembro de 2000, que determinou o § 1.º do art. 100 da Constituição Federal, não alcançou a coisa julgada.

4. A esta Corte é vedada a análise de dispositivos constitucionais em sede de recurso especial, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de usurpação da competência da Suprema Corte. Precedentes.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1240756 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2009/0198087-6.

Relatora: Ministra LAURITA VAZ. Órgão Julgador: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 15/02/2011. V.U. Data da Publicação/Fonte: DJe 28/02/2011) (grifei).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC.

JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. Não há que se falar em violação do art. 535, inc. II, do Código de Processo Civil, quando o aresto recorrido adota fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, sendo desnecessária a manifestação expressa sobre todos os argumentos apresentados pelos litigantes. A Corte a quo expressamente consignou no acórdão que julgou os embargos declaratórios que no tocante aos temas alegados como omissos. 2. O juiz, ao julgar a controvérsia, deve restringir-se aos limites da causa, fixados na petição inicial, sob pena de incorrer em decisão citra, ultra ou extra petita. O pedido decorre da interpretação sistemática das questões apresentadas pela parte ao longo da petição. A leitura das razões da petição inicial (ação de execução de sentença, às fls. 17/21 e-STJ) é suficiente para perceber que o escopo do recorrente era a execução das parcelas vencidas e a cobrança de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês em face da Fazenda Pública. Na decisão que analisou a questão dos juros, por sua vez, o juízo a quo firmou que são "indevidos juros moratórios entre a data da elaboração do cálculo e a expedição do precatório", citando diversos precedentes do STF (fl. 114 e-STJ). Ou seja, houve julgamento da questão nos limites processualmente previstos, não havendo que se falar em julgamento extra petita. 3. Quanto a contagem do termo inicial dos juros de mora, a Corte Especial desta Superior Tribunal, em aresto proferido nos autos do REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. Luiz Fux (DJe 4.2.10), assinalou que "os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento. 4. Recurso especial não provido.

(RESP 201001519772, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ART. 730 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

POSSIBILIDADE. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. NÃO INCIDÊNCIA. ART. 100 DA CF/88. 1. Para o atendimento do requisito do prequestionamento, não é necessário que o acórdão recorrido mencione expressamente os preceitos legais tidos como contrariados nas razões do recurso especial, sendo suficiente que a questão federal tenha sido apreciada pelo Tribunal local. 2. A Corte Especial deste Tribunal, em julgamento de recurso especial processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que, no lapso compreendido entre a homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório, não há mora da Fazenda Pública que determine a incidência de juros. Agravo regimental improvido. (AGEDAG 201001434810, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

No mesmo sentido é o entendimento predominante na Terceira Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante os julgados abaixo colacionados:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES.

*EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perflho, sem qualquer ressalva. 2 - **Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal.** 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC n.º 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Anna Maria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG n.º 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG n.º 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU*

08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos. 5 - Embargos infringentes providos. (EI - EMBARGOS INFRINGENTES - 500180. Processo: 1999.03.99.055526-9. UF: SP. Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO. Data do Julgamento: 25/11/2010. por maioria. Fonte: DJF3 CJI DATA:07/12/2010 PÁGINA: 50. Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES) (grifei). PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. REVISÃO DE CÁLCULO. EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. PAGAMENTO NO PRAZO CONSTITUCIONAL. PERÍODO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO E A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. DESCABIMENTO.

I - Não se pode considerar em mora o devedor (Fazenda Pública) que cumpre sua obrigação dentro do prazo constitucional.

II - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da data da conta de liquidação e a data da expedição do requisitório, ou mesmo da inscrição do precatório no orçamento, na forma do entendimento esposado pelo E. STF (RE-Agr 561800 - Rel. Min. Eros Grau - j. 04.12.2007; DJ de 01.02.2008; p. 2780).

III - Embargos Infringentes do INSS a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0004151-64.2003.4.03.6117, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 27/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2011) EXECUÇÃO DE SENTENÇA - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS - INCIDÊNCIA DO INDEXADOR PREVISTO NO TÍTULO E DOS JUROS MORATÓRIOS SOMENTE ATÉ A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO - PRECEDENTES DO STJ E STF.

1) O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal (Leis 8870/94 e 8880/94), razão pela qual não poderia, aquela corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

2) A Terceira Seção do STJ, mudando sua orientação inicial, tem decidido que a atualização monetária do débito judicial deve seguir os parâmetros estabelecidos no título executivo somente até a data da conta de liquidação, tomando como fundamento a regra exposta no art. 18 da Lei 8870/94, que determina que, apurado o débito, seja o mesmo convertido em UFIR (hoje, o indexador é o IPCA-E). Assim, até a conta de liquidação, o indexador a ser utilizado é o estabelecido no título executivo judicial, e, a partir de então, o previsto na lei orçamentária.

3) No RE 298.616-SP (rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), o Plenário do STF decidiu que no período de tramitação do precatório (inscrição no orçamento em 1º de julho e final do exercício seguinte em 31 de dezembro) não incidem juros moratórios sobre os débitos judiciais dos entes públicos, nos termos do § 1º do art. 100 da Constituição.

4) O STF, por meio de decisões monocráticas, vem ampliando esse período de modo a abarcar a data da elaboração dos cálculos de liquidação até a inscrição do crédito no orçamento (no caso, até a expedição da RPV), ao fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório" (no caso, tramitação da RPV).

5) Conquanto o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS (Min. Ellen Gracie), tenha reconhecido a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, o fato é que ambas as turmas têm decidido por negar seguimento/não admitir recursos em que se pleiteia o pagamento de juros em tal período.

4) Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA SEÇÃO, EI 0020069-05.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 24/03/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2011 PÁGINA: 419)

Em relação à correção monetária, é pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que, no âmbito da Justiça Federal, a atualização do saldo devedor deve ser feita com base na UFIR e, após a sua extinção, pelo IPCA-E divulgado pelo IBGE, nos precatórios das propostas orçamentárias de 2001 a 2010 e com base no índice oficial da remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Bacen (TR), nos precatórios a partir da proposta orçamentária de 2011, merecendo salientar que referida sistemática foi aprovada pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.

Nesse sentido, o C. STJ assim decidiu no Recurso Especial Repetitivo Representativo de Controvérsia: PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CRITÉRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTE NA DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO. APONTADA VIOLAÇÃO AO ART. 18 DA LEI 8.870/94 (CORREÇÃO PELA UFIR/IPCA-E). ACÓRDÃO DO TRF DA 3ª REGIÃO QUE DETERMINA A UTILIZAÇÃO DE ÍNDICES PREVIDENCIÁRIOS (IGP-DI). UFIR E IPCA-E. APLICABILIDADE. PROCESSAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NOS TERMOS DO ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/08. RECURSO PROVIDO.

O art. 18 da Lei 8.870/94 não trata de indexador para atualização de benefícios previdenciários, mas, sim, de atualização de valores pagos mediante precatório, decorrentes de condenação judicial. Os valores expressos em

moeda corrente, constantes da condenação, devem ser reajustados, no caso de parcelas pagas em atraso, observando-se o comando estabelecido no art. 41, § 7º, da Lei 8.213/91, e convertidos, à data do cálculo, em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR ou em outra unidade de referência oficial que venha a substituí-la.

2. De uma interpretação sistemática, teleológica e contextualizada de toda a legislação previdenciária, conclui-se que, segundo a inteligência do art. 18 da Lei 8.870/94, os valores decorrentes do atraso no pagamento dos benefícios previdenciários serão corrigidos monetariamente pela variação do INPC (janeiro a dezembro de 1992), IRSM (janeiro de 1993 a fevereiro de 1994), URV (março a junho de 1994), IPC-r (julho de 1994 a junho de 1995), INPC (julho de 1995 a abril de 1996) e IGP-DI (a partir de maio de 1996). Tais valores, expressos em moeda corrente, seriam, tão-somente, para a preservação do valor da moeda, convertidos em UFIR a partir de janeiro de 1992 e, após a extinção desta, corrigidos pelo IPCA-E, a teor do disposto no art. 23, § 6º, da Lei 10.266/01, posteriormente repetido pelo art. 25, § 4º, da Lei 10.524/02 e, assim, sucessivamente, até a edição da Lei 11.768, de 14/8/08 - que dispõe sobre as diretrizes para a elaboração e execução da Lei Orçamentária de 2009 -, em seu art. 28, § 6º. **Destarte, a partir da elaboração da conta de liquidação, prevalecem a UFIR e o IPCA-E.**

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (RESP 1.102.484, Relator Ministro Arnaldo Esteves, DJ 20/05/09) (g.n.).

No que se refere ao julgado proferido pelo E. STF na ADI nº 4357, que declarou a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09, impõe-se salientar que não houve pronunciamento atinente à modulação de efeitos, encontrando-se ainda pendente de publicação o v. acórdão respectivo.

Cabe ainda destacar que em relação ao pagamento dos precatórios, o E. Relator da ADI nº 4357, assim determinou em decisão proferida em 11/04/2013:

(...) determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal deem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de sequestro. Expeça-se ofício aos Presidentes de todos os Tribunais de Justiça do País. Publique-se. (grifei)

Por conseguinte, no caso descabe o prosseguimento da execução, vez que a Autarquia já cumpriu a obrigação. Portanto, é de ser mantida a r. sentença que extinguiu a execução.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do exequente.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009925-10.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009925-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ORNELIA DE SIQUEIRA MARTINELLI incapaz
ADVOGADO : SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
REPRESENTANTE : CELINA MARTINELLI DE PAULA
ADVOGADO : SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099251020094036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de pedido de benefício previdenciário por incapacidade, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência por se tratar de doença preexistente à filiação da autora no RGPS.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 99/1035) alegando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal em seu parecer às fls. 112/115 opina pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora, atualmente com 61 anos qualificada como do lar, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de esquizofrenia que a impede de exercer seu trabalho.

O laudo realizado em 08/02/2010 (fls. 53/56) afirma que a autora é portadora de transtorno mental orgânico que a incapacita de forma total e definitiva para exercer qualquer atividade laborativa. Esclarece a perita que segundo história clínica o problema iniciou em 2002, não existindo comprobatórios sobre a evolução da patologia.

De acordo com o CNIS (fls. 31/32) verifica-se que a autora ingressou no RGPS em 16/10/2008, como contribuinte facultativa, recolhendo 13 contribuições, sendo que os quatro últimos recolhimentos foram no valor de R\$ 600,00.

Conforme constante do laudo é certo que a doença da autora teve início antes de sua filiação ao RGPS, uma vez que é portadora de esquizofrenia desde 2002, ou seja, restou evidenciado que sua doença era preexistente à data de seu ingresso ao RGPS, que se deu apenas em 2008, quando a autora já tinha 56 anos e que suposta e coincidentemente ocorrera pouco tempo antes da alegada incapacidade.

Também não há que se falar em agravamento da doença uma vez que não houve tal comprovação.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0007557-19.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.007557-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP118530 CARMEM SILVIA LEONARDO CALDERERO MOIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP067384 VERONILDA DE OLIVEIRA ELIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2014100294
EMBGTE : JOSE PEREIRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00075571920094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 268/272 - Trata-se de embargos de declaração opostos por José Pereira de Oliveira em face da decisão proferida às fls. 265/265v que, a teor do art. 557, do CPC, acolheu os embargos de declaração para sanar a omissão apontada e, deste modo, fixar o termo inicial na data da citação (25.09.2009).

Em síntese, alega o embargante que a DIB deve ser fixada na data do último indeferimento administrativo em 21.12.2006.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Sem razão o embargante.

Ao contrário de que afirmou a parte autora, o laudo pericial não apontou que há incapacidade desde 2005, mas que está em inatividade desde 2005.

No entanto na parte descrita "Discussão", aponta a gravidade da doença em 12/2009, assim, o termo inicial foi fixado na data da citação realizada em 25.09.2009 (fl. 75).

No mais, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 265/265v.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002435-16.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.002435-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARGARIDA ANTONIA DELLAGRACIA CASSADOR
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024351620094036109 1 V_r PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em verba honorária fixada em R\$200,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 107/141) alegando preencher os requisitos necessários para a concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora, atualmente com 66 anos, qualificada como do lar (fl. 02), ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de neoplasia maligna que a impede de trabalhar.

A perícia médica realizada em 20/10/2009 atesta que a autora "... *apresentou lesões tumorais epiteliais e retiradas cirurgicamente com sucesso, aguarda retirada de outras com criogenia*" (fl. 44), tratando-se de incapacidade parcial e permanente para atividades sujeitas a exposição prolongada ao sol. Esclarece o perito, que a incapacidade da autora teve início em 1997, quando "... *começou a apresentar inúmeras lesões tumorais em região torácica e dorsal, bem como mandíbula e orelha*" (fl. 43).

Conforme se verifica no CNIS juntado aos autos às fls. 16/17, a autora possui apenas um vínculo empregatício entre 01/04/1976 e 31/03/1979, na Prefeitura de Rio das Pedras, retornando ao RGPS em 09/2007 como contribuinte individual, após 28 anos sem verter uma única contribuição para a Previdência Social. Assim, diante do conjunto probatório apresentado, verifica-se que a doença que lhe causa incapacidade é preexistente a sua re-filiação ao RGPS, que se deu apenas em 2007 e, conforme explica o perito, sua incapacidade teve início em 1997, quando não detinha a qualidade de segurada.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à re-filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confiram-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
PI

São Paulo, 07 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005296-63.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005296-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARTA CRISTINA DA CONCEICAO PEREIRA
ADVOGADO : SP233168 GIOVANA CREPALDI COISSI e outro
SUCEDIDO : TEODORA MARIA DA CONCEICAO VIEIRA falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052966320094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora contra a r. decisão que julgou improcedente a ação ordinária ajuizada, que objetivava a concessão de auxílio-doença, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor dado à causa, observando-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

A parte autora, em suas razões de inconformismo, alega que faz jus à concessão do(s) benefício(s) pleiteado(s), haja que o laudo pericial concluiu pela incapacidade laborativa total e permanente, tendo a doença se iniciado em 08/2008.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

O laudo pericial realizado em 02/05/2012 (fls. 69/78) atesta que a parte autora, dona de casa (cf. fl. 02), falecida com 67 anos, em 23/07/2009 (fl. 34), era portadora de neoplasia maligna avançada em pulmão. De acordo com o perito, a parte autora encontrava-se incapacitada de forma total e definitiva, na data de 18/12/2008 (fl. 71).

De acordo com os documentos acostados aos autos, verifica-se que a parte autora esteve afastada do RGPS de 29/07/1980 (dia posterior ao último registro em CTPS) até seu reingresso em 07/2008 (fl. 42).

Restou evidente tratar-se de doença preexistente ao seu reingresso ao RGPS em 2008, quando recolheu contribuições para readquirir a qualidade de segurada e pleitear o benefício previdenciário.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação/reingresso do(a) demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.
Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 29 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008888-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008888-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : THAIS HELENA LEMOS PINTO
ADVOGADO : SP197415 KARINA CHINEM UEZATO e outro
CODINOME : THAIS HELENA LEMOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO.**

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. *Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...).* 9. *Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaiá, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJJ em 28.03.2012, unânime).* **2.**

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO

DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos**

Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I -** É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. **II -** Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. **III -** Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. **IV -** Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. **V -** A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. **VI -** O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. **VII -** A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. **VIII -** Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. **IX -** Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual,****

ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*"

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Indefiro o pedido de tutela antecipada, porque ausentes os requisitos para a concessão da medida.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo

benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016073-88.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016073-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SHIRLEY HERRERO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00160738820094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a carência da ação em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que o benefício foi concedido em 17.01.2003 (DIB) e com deferimento em 08.09.2006, posterior a edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- **Agravo desprovido.**"

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- **Agravo desprovido.**"

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0006990-52.2009.4.03.6311/SP

2009.63.11.006990-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOAO MIGUEL GONCALVES
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : EDE 2014099346
EMBGTE : JOAO MIGUEL GONCALVES
No. ORIG. : 00069905220094036311 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 119/126 - Trata-se de embargos de declaração opostos por João Miguel Gonçalves em face da decisão proferida às fls. 115/116 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação.

Em síntese, alega o embargante que o prazo decadência não se aplica aos benefícios concedidos antes de 1997. Por fim prequestiona a matéria para fins de interposição de recurso especial ou extraordinário.

Feito breve relato, decidido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 29.06.2011, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada

No mais, pretende o embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que este relator responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 115/116. Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007348-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007348-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

APELANTE : PAULO ROBERTO BARDILHO ALVARES
ADVOGADO : SP211537 PAULA CRISTINA MOURÃO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00012-4 3 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de pedido de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência por se tratar de doença preexistente.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela o autor (fls. 182/189) alegando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

Com contrarrazões (fls. 194/198), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, o autor atualmente com 60 anos, qualificado como turmeiro, ingressou com a presente demanda ao argumento de apresentar doença cardiológica que o incapacita para o trabalho.

O laudo pericial realizado em 20/04/2009 (fls. 155/159) concluiu "periciando com impressão diagnóstica de hipertensão arterial sistêmica e angina pectoris, pós infarto do miocárdio. Existe incapacidade total e permanente para o trabalho."

Esclarece o perito que a incapacidade teve início em 19/03/2002, data do infarto do miocárdio.

De acordo com o CNIS juntado aos autos às fls. 170/171, verifica-se que o último vínculo empregatício do autor foi em 11/06/1993, mantendo a qualidade de segurado até 1994.

Embora o autor afirme que tenha deixado de trabalhar em decorrência de sua patologia, não há nos autos qualquer documento médico que comprove tal afirmação, uma vez que toda documentação relativa ao seu quadro clínico

datam de 2002, ou seja, ano da ocorrência de seu infarto quando não detinha qualidade de segurado.

Assim, diante do conjunto probatório apresentado verifica-se que a doença que lhe causa incapacidade é preexistente a sua re-filiação ao RGPS que se deu em 2006 após 13 anos sem verter uma única contribuição.

Portanto, sendo a enfermidade preexistente à re-filiação do demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 19 de fevereiro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011860-03.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.011860-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIO FERNANDES DAS NEVES e outro
: CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP138492 ELIO FERNANDES DAS NEVES
No. ORIG. : 09.00.00212-0 3 Vt JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em relação à r. sentença que julgou improcedentes os embargos à execução.

Alega a Autarquia, em síntese, que a r. sentença merece reforma, porquanto tendo o exequente renunciado ao crédito é indevido o prosseguimento da execução referente à verba honorária advocatícia estabelecida no título judicial, devendo ser extinta nos termos do artigo 794 , inciso III, do CPC.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Assiste razão ao apelante.

No caso, não há que se falar em prosseguimento da execução referente à verba honorária de sucumbência fixada no título judicial.

Com efeito, tendo o exequente renunciado ao crédito em razão de ter optado pelo recebimento do benefício concedido na via administrativa por ser este mais vantajoso, inexistem diferenças relativas às prestações estabelecidas no título judicial.

Portanto, não havendo, no caso, valor principal a ser apurado implica, necessariamente, na inexistência de valores a título de honorários advocatícios, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.

(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO. VALOR ZERO. SUCUMBÊNCIA.

INEXISTENCIA DE VALORES A EXECUTAR A TÍTULO DE HONORÁRIOS. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO INSS.

1. Condenação de valor "zero" ou inexistente, devido à renúncia do segurado por outro benefício, que não o objeto do pedido formulado na inicial. Inexistência de base de cálculo para a verba honorária.

2. Apelação do INSS provida.

3. Execução extinta.

(TRF3ª Região, AC nº 2004.61.02.011311-6, Rel. Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, DJ 05/09/2007) (grifei)

Por conseguinte, impõe-se a extinção da execução na forma prevista no artigo 794 , inciso III, do CPC.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014928-58.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ADEMILSON LUIZ SIMEAO
ADVOGADO : SP230959 SAMUEL CAVALHEIRO
No. ORIG. : 08.00.00092-5 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença (fls. 71/75) foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez desde o requerimento administrativo. Sentença não submetida à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 78/88) alegando tratar-se de doença preexistente ao reingresso da parte autora no RGPS.

Insurge-se, ainda, contra o termo inicial e consectários legais.

Com contrarrazões (fls. 90/95), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. *In casu*, a parte autora, atualmente com 60 anos, qualificada como autônoma, ajuizou a presente demanda ao argumento de estar incapacitada para o trabalho por ser portadora de problemas de coluna.

O laudo pericial realizado em 21/05/2009 (fls. 57/60) atesta em resposta ao quesito A que o requerente sofre de "discopatia degenerativa no nível de L5-S1, hérnia discal mediana paramediana à direita no nível de L5-S1, discreto *bulging* discal em L4-L5 e hipertensão arterial." Já no quesito F esclarece a data provável do início da moléstia "comprovadamente, desde a data dos exames e atestado. Lesões da coluna lombar comprovada por tomografia computadorizada datada de 19/10/2007." De acordo com o perito trata-se de incapacidade total pelo fato das patologias da coluna lombar provocar fortes dores aos pequenos esforços.

Assim, não prospera a alegação da autarquia-ré quando afirma que a parte autora reingressou no RGPS quando já era portadora de incapacidade, conforme constante no documento de fls. 21 dos autos, visto que se trata de patologia diversa, pois de acordo com o perito o que causa incapacidade são os problemas relativos à coluna e não suposta sequela de AVC ocorrido em 2006.

Portanto, ao retornar em 2007, ainda encontrava-se capacitado ao labor.

Destarte, estão presentes os requisitos legais necessários a fim de conferir à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez, nos termos da r. sentença. Mantido o termo inicial da data do requerimento administrativo visto que a jurisprudência é uníssona no sentido de que, existente requerimento prévio no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação.

A propósito, trago à colação julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.369.165/SP. INEXISTÊNCIA DE SIMILITUDE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.1. O presente recurso de agravo regimental não deve ficar sobrestado porque não guarda similitude fática com o Recurso Especial Repetitivo 1.369.165/SP.

2. Trata o presente caso do termo inicial do benefício aposentadoria por invalidez, considerando que o requerimento administrativo fora indeferido pelo INSS.

3. Em casos como o dos autos, o termo inicial retroage à data do requerimento administrativo.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1392820/RO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que o termo inicial para a concessão do benefício previdenciário, existente prévio requerimento no âmbito administrativo, corresponderá à data da respectiva postulação.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no AREsp 377.118/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 18/09/2013)

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Ressalve-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Quanto aos juros moratórios, incidem à taxa de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do CC, e art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir de 30/06/2009, incidirão de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei nº 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da data da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040551-27.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040551-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DE PAULA RODRIGUES
ADVOGADO : SP153625 FLAVIA DA SILVA MARQUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 08.00.00151-1 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação que objetiva a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença (fls. 81/82) foi de procedência concedendo aposentadoria por invalidez a partir da citação. Sentença submetida à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 10% do valor das parcelas vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 87/90) alegando que a parte autora não preenche os requisitos legais para a concessão do benefício, se insurgindo, ainda, contra os consectários legais e termo inicial do benefício.

Com contrarrazões (fls. 94/96), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado, ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a parte autora, atualmente com 63 anos, qualificada como lavradora, interpôs a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas psiquiátricos que a impedem de trabalhar.

Restou comprovada a qualidade de segurada e lapso de carência visto que a parte autora tem registro em sua CTPS até 07/03/1996, reingressando no RGPS em 10/2007 como contribuinte individual.

O laudo pericial realizado em 30/12/2009 (fls. 66/71) concluiu "o autor com 59 anos desde infância vem apresentando quadro neuropsiquiátrico qual se encontra em tratamento desde 2003. Possui crises de agudização recorrentes - crises epiléticas e nervosismo exacerbado, o que o impede de estudar e trabalhar, pois não tem condições de ter responsabilidade. O diagnóstico de epilepsia + transtorno mental mostra um comportamento

inadequado para realização laborais no momento, principalmente porque faz uso de drogas que interagem na mente e coloca em risco o autor, fazendo com que seja incapaz para exercer qualquer tipo de trabalho, portanto incapacidade total e definitiva."

Embora a parte autora afirme que seu tratamento teve início em 2003, verifica-se que ao longo dos anos seu quadro clínico teve agravamento, assim, não há que se falar em doença preexistente a sua re-filiação no RGPS.

Destarte, diante do conjunto probatório apresentado verifica-se que estão presentes os requisitos legais para a concessão de aposentadoria por invalidez nos termos da r. sentença. Mantido o termo inicial da citação visto que se trata do momento que a autarquia-ré teve conhecimento do feito.

Consigne-se, ainda, que a obrigatoriedade do exame médico periódico, estatuído no art. 101 da Lei nº 8.213/91, decorre de Lei, sendo imposto, independentemente, de requerimento.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Ressalte-se a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1-A, do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo do INSS e à remessa oficial para fixar os consectários legais nos termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044833-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044833-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: CELSINA EVANGELISTA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP131918 SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
CODINOME	: CELCINA EVANGELISTA DOS SANTOS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00078-0 2 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação de sentença (fls. 99) que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez, sob o argumento da ausência de comprovação do exercício da atividade rural. Condenou-a, ainda, ao pagamento das custas e verba honorária fixada em R\$ 510,00, observando-se que se trata de beneficiária da gratuidade processual.

Apela a parte autora alegando que trouxe aos autos os elementos necessários a comprovar o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria por invalidez (fls. 103/107).

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados períodos de graça); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Tratando-se de trabalhador rural basta a comprovação do exercício da atividade, pelo número de meses correspondentes à carência do benefício requerido, que pode ser feita por meio de início de prova material, devidamente complementado por depoimentos testemunhais, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, ex vi do disposto no art. 26, III, da Lei 8.213/1991.

Como início de prova material, anexou aos autos, cópia da certidão de casamento e de título de eleitor, ambos atestando a profissão de lavrador do marido (fls. 09/11).

O início de prova material foi ampliado pela prova oral produzida em audiência realizada em 08.04.2010 (fls. 88/91), na qual as testemunhas arroladas pela parte autora confirmaram o seu exercício da atividade rural durante toda a sua vida profissional, o que somente deixou de fazer há cerca de 7 anos, momento em que ficou doente.

Entretanto, verifico que o CNIS de fls. 34/36 aponta que o cônjuge da parte autora possui diversos registros em atividades urbanas no curso da sua vida profissional.

A perícia médica realizada em 27.08.2009 (fls. 70/73) afirma que a parte autora é portadora de artrose nos joelhos, pés planos e esporão calcâneo, o que lhe acarreta incapacidade total e permanente, contudo, sem precisar o momento do seu surgimento (respostas aos quesitos nº 01, 04 e 09 do INSS - fls.72).

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Vislumbro, desde logo, a descaracterização dos documentos apresentados a título de início de prova material da alegada atividade rural, tendo em vista que o CNIS supramencionado aponta que o cônjuge da parte autora trabalhou por vários anos em atividades urbanas.

Assim, não comprovada nos autos a condição de segurada especial pela parte autora, verifico que não restou demonstrada nos autos a qualidade de segurado da requerente, a teor do disposto no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

Em vista das razões expostas, a parte autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão do benefício.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005891-55.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005891-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE CARLOS MACIEL (= ou > de 60 anos) e outro
: MARIA DAS DORES MACIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP284244 MARIA NEUSA ROSA SENE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058915520104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando, contudo, o artigo 12 da Lei n.1.060/50.

Irresignada, apela a parte autora, sustentando que faz jus ao benefício pleiteado, vez que comprovou a dependência econômica em relação ao filho falecido.

Sem as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Objetiva a parte autora a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento do filho Sebastião Marcio Maciel, ocorrido em 15.01.2010, conforme certidão do óbito acostada às fls.21.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No

tocante a quílo do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a qualidade de segurado do *de cujus* não há controvérsia, vez que exercia atividade laborativa, na época de seu falecimento (fls. 26 e 31).

Com relação à dependência econômica, verifica-se que a parte autora não carrou para os autos um único documento que servisse como início de prova material, para embasar sua pretensão, pois somente a cópia do seguro do sinistro é insuficiente, nos termos do § 3º do art. 22 do Decreto nº 3.045/99.

De igual modo, em que pesem as alegações da parte autora de que o falecido era solteiro, residia com a família e ajudava na manutenção da casa e que se trata de família humilde, estas são insuficientes para comprovar a dependência econômica dos requerentes em relação ao filho falecido, ante a ausência de prova material, ainda que a prova oral colhida tenha afiançado tais assertivas (fls. 140/146).

A propósito trago à colação o seguinte julgado

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA.

- *Provada a qualidade de segurado do falecido, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91.*

- *O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.*

- *Ausência de prova material e testemunhal que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre os autores e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91).*

- *Improcedência do pedido inicial. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.*

- *Remessa oficial e apelação do INSS providas".*

(APELREEX 200003990167365-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 579917-Rel.DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:15/09/2009-PÁG. 274)

Assim, não tendo a parte autora demonstrado a sua dependência econômica em relação a *de cujus*, a manutenção da sentença improcedente é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000289-71.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.000289-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : CANDIDO JOSE NETO
ADVOGADO : SP258730 GLEDSON RODRIGUES DE MORAES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002897120104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, proposta em **2010**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**.

Sobreveio sentença pelo reconhecimento da decadência do direito, com fundamento no art. 103 da Lei 8.213/91.

Inconformada, a parte autora interpôs apelação, sustentando a não ocorrência da decadência e existência do direito à revisão pleiteada.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o breve relatório.

Decido.

O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A pretensão deduzida não tem procedência.

Trata-se de ação proposta após **28.06.2007**, objetivando o recálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário concedido em **1993**.

Quanto ao instituto da decadência, a Primeira Seção do C. STJ, em julgado unânime proferido no REsp 1303988/PE, em 14/03/2012, entendeu que, relativamente aos benefícios concedidos até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), "o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06)".

Em relação aos benefícios concedidos anteriormente ao advento da Medida Provisória nº 1.523/97, a orientação do STJ foi pacificada no sentido de que o prazo decadencial para sua revisão tem como termo inicial o da vigência da referida MP (28.06.1997), conforme se depreende do seguinte precedente:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012)

Nesse sentido, também, o recente posicionamento da 3ª Seção deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante o julgado que transcrevo:

"EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. RECÁLULO DA APOSENTADORIA CONCEDIDA SOB A ÉGIDE DA LEI 8213/91. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI 6950/81. ALEGAÇÃO DE DIREITO ADQUIRIDO. DECADÊNCIA. CONTAGEM A PARTIR DA ENTRADA EM VIGOR DO ARTIGO 103 DA LEI 8213/91. REDAÇÃO DA MP 1523-9 DE 26/06/1997 CONVERTIDA NA LEI 9528/97. RECURSO PROVIDO. I - A controvérsia recai sobre o alegado direito adquirido ao recálculo da aposentadoria por tempo de serviço, concedida sob a égide da Lei nº 8.213/91, observando-se o teto de 20 salários mínimos, nos termos da Lei nº 6.950/81, vez que preenchidos os requisitos para a concessão do benefício antes da vigência da Lei nº 7.787/89.

II - O benefício de aposentadoria por tempo de serviço da parte autora foi concedido em 30.09.92. III - A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão dos critérios constantes do cálculo da Renda Mensal Inicial (RMI) dos benefícios previdenciários foi efetuada pela nona reedição da Medida Provisória nº 1.523, de 27 de junho de 1997, posteriormente convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, que modificou o art. 103, caput, da Lei de Benefícios. IV - Os prazos decadência e prescrição encerram normas de ordem pública, e, como tais, são aplicáveis de forma imediata, alcançando também os benefícios concedidos anteriormente à data de instituição do prazo, com início de sua contagem a partir de sua vigência. V - Aos benefícios concedidos anteriormente à MP 1.523-9/97, é aplicável o prazo decenal de decadência dali pra frente, como aplicável esse mesmo prazo aos benefícios concedidos a partir de sua vigência. Precedentes do STJ. VI - O ajuizamento da ação se deu em 16/12/2009, quando já consumada a decadência do direito à revisão da RMI. VII - Embargos infringentes providos para reconhecer a ocorrência da decadência, julgando extinto o processo, com exame do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC." (TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI 0017304-53.2009.4.03.6183, Rel. Juíza Conv. Raquel Perrini, v. u., j. 09/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/05/2013)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, mantendo a sentença recorrida.
Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001446-83.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001446-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : ODACI NUNES FERREIRA
ADVOGADO : SP143006 ALESSANDRO BRAS RODRIGUES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00014468320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou parcialmente procedente a ação ordinária ajuizada, para restabelecer o auxílio-doença, a partir de sua cessação (15/04/2005), estabelecendo o prazo de 6 meses para reavaliação das condições de saúde da parte autora pelo INSS. Honorários advocatícios fixados em 9% sobre o valor da condenação. Tutela antecipada deferida para implantar e pagar o benefício no prazo de 15 dias(fl. 124/125).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos (fl. 28).

O laudo pericial realizado em 05/10/2017 (fls. 81/83) atesta que a parte autora, doméstica, atualmente com 53 anos, é portadora de hérnia de disco lombar (L5-S1). De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e temporária.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data da r. sentença recorrida, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, no percentual em 10% (dez por cento), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para reduzir os honorários advocatícios a 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000599-78.2010.4.03.6139/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA BENEDITA DOMINGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP140785 MARIOLI ARCHILENGER LEITE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORRÊA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005997820104036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Benedita Domingues da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 48 a 50) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não haver comprovado o labor rural, além de desconstituído eventual trabalho em regime de economia familiar.

Em razões de Apelação (fls. 53 a 61) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer

possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 02.06.1940, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 1995, ano para o qual o período de carência é de 78 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido.

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha apresentado documentação apta a constituir o início de prova material, caso de sua certidão de casamento (fls. 10) e certidão de óbito de seu cônjuge (fls. 11), que o qualificaram como lavrador em 06.09.1979 e 09.09.1991, de registro deste junto a sindicato local de trabalhadores rurais (fls. 44), em 1979, a prova testemunhal produzida demonstrou não haver trabalho em regime de economia familiar, uma vez que uma das testemunhas afirmou haver trabalhado para o cônjuge da autora por seis anos.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. UTILIZAÇÃO DE ASSALARIADOS, CONFORME CONSTATADO PELA CORTE DE ORIGEM. BENEFÍCIO INDEVIDO. DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME PELA CORTE DE ORIGEM. REVERSÃO DO JULGADO. SÚMULA N.º 7/STJ. DOCUMENTOS QUALIFICANDO O CÔNJUGE COMO TRABALHADOR RURAL. EXERCÍCIO POSTERIOR DE ATIVIDADE URBANA. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Conforme estabelece o art. 11, inciso VII, § 1.º, da Lei n.º 8.213/91, "Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes." (grifei)

2. Na hipótese em apreço, a Corte de origem assinalou que houve, no caso em tela, utilização de mão de obra assalariada na propriedade do cônjuge da Autora, descaracterizando, assim, o alegado labor rurícola em regime de economia familiar.

3. Desse modo, em observância ao que prescreve a norma acima citada, não há como acolher o pleito de concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, sob alegação de exercício de atividade rurícola sob o regime de economia familiar.

4. Ademais, registre-se, neste particular, que, se o Tribunal a quo, soberano na análise de matéria fático-probatória, constatou a existência de mão-de-obra assalariada na propriedade do cônjuge da Autora, descaracterizando o alegado regime de economia familiar, é certo afirmar que a pretensão recursal de reforma do aresto recorrido, sob a alegação de que ficou devidamente comprovada a não utilização de trabalhadores assalariados, não pode ser apreciada nesta instância, diante do comando contido na Súmula n.º 07/STJ.

5. Como se não bastasse, a instância a quo constatou que o marido da parte autora havia se tornado empregado urbano, na condição de comerciante, o que resultou na concessão do benefício de pensão por morte à ora Agravante. Tem-se, assim, que a condição de lavrador do cônjuge da Autora, apontada nos documentos apresentados como início de prova material, não perdurou, em razão do exercício posterior de atividade urbana. Não há, portanto, início de prova material apto a sustentar o alegado labor rural, razão pela qual não há como conceder o pleiteado benefício.

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgRg no Ag 1280513/SP, Rel Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, DJe 10/05/2010)

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004413-63.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004413-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : RUBENS BRAVO
ADVOGADO : SP255118 ELIANA AGUADO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELF PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044136320104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98, 12/2003 e 01/2004, em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (16.04.2010), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados

na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007456-08.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007456-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DALVA DE OLIVEIRA ANDRADE SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074560820104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a carência da ação em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que o benefício foi concedido em 01.12.2002 (DIB) e com deferimento em 19.12.2002, posterior a edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF,

art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012036-45.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VITOR ALTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00164-6 1 Vr SERRANA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por VITOR ALTINO DOS SANTOS, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional que já percebe desde 01.07.2005, mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento do exercício de atividades especiais em diversos períodos.

A r. Sentença apelada (fls. 151/155), julgou parcialmente procedente o pedido, para reconhecer como especial o período postulado pelo autor, condenando a Autarquia a revisar o benefício outrora implantado desde a data de elaboração do laudo pericial (fls. 97/104) e a pagar as parcelas vencidas em razão das diferenças de valores a serem apuradas. Tendo cada parte decaído em igual de sua pretensão, o MM. Juízo a quo, determinou a compensação dos honorários advocatícios a que foram condenados autor e réu.

O autor apela às fls. 161/166, requerendo a fixação da verba honorária em seu favor e do termo inicial na data da DER.

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 170/172).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO

ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 28.08.1975 a 07.04.1985, de acordo com o laudo pericial judicial de fls. 97/104.

Assim, incensurável a r. sentença no tocante ao reconhecimento do período retro mencionado como especial e à revisão do benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei nº 8.213/91.

Todavia, o termo inicial da revisão do benefício deve ser fixado na data da citação (fls. 66/66v - 24.11.2008).

Dada a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos, observados os benefícios da justiça gratuita.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039812-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039812-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : RAILDA DE JESUS SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP140057 ALESSANDRO CARMONA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00203-8 2 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de pedido de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência por se tratar de doença preexistente ao retorno da autora no RGPS. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$300,00, observada a concessão da justiça gratuita. Apela a autora (fls. 123/124) alegando que preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os

chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

In casu, a autora, atualmente com 51 anos qualificada como babá, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portadora de problemas na coluna que a impedem de exercer seu trabalho.

O laudo realizado em 02/03/2011 (fls. 100/107) concluiu "a autora apresenta hérnia discal L4-L5 e L5-S1, hérnia discal cervical C4-C5 e C5-C6, tendinite de supra espinhal bilateral, epicondilite lateral direita, fascite plantar artrose de joelho. Com incapacidade total e permanente." Esclarece o perito que a incapacidade da autora teve início em 2005 quando suas queixas começaram.

De acordo com o CNIS (fls. 7346) verifica-se que a autora possui apenas um registro de trabalho entre 19/01/1987 a 11/06/1990 e reingressou no RGPS em 04/2007, como contribuinte individual, após 17 anos sem verter uma única contribuição.

Nota-se que as patologias que a autora apresenta são degenerativas com progresso ao longo dos anos e ao reingressar no RGPS já se apresentava incapacitada de forma total e permanente porque é impossível que em 7 meses de contribuições e após 17 sem pagar a autora tenha coincidentemente sido acometida por todas as patologias elencadas pelo perito.

Também não há que se falar em agravamento da doença uma vez que não houve tal comprovação nos autos. Portanto, sendo a enfermidade preexistente à filiação da demandante ao Regime Geral de Previdência Social, indevido o benefício pleiteado.

A propósito, confirmam-se os seguintes julgados desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que a doença da autora é preexistente à sua filiação ao INSS, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida."

(AC nº 1304512, Sétima Turma, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 22/09/2008, v.u., DJF3 08/10/2008).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO.

(...)

VI - No entanto, as enfermidades acometidas pela autora (espondiloartrose degenerativa e fibromialgia) não surgem de um momento para o outro, podendo-se a concluir que a incapacidade para o trabalho já existia antes mesmo da sua filiação ao Regime Geral da Previdência Social.

VII - Impossibilidade de aplicação do § 2º, do artigo 42, da Lei nº 8.213/91, eis que não restou demonstrado que a doença progrediu com o passar dos anos.

VIII - Não demonstrado o atendimento a pressupostos básicos para concessão da aposentadoria por invalidez.

IX - Apelação do INSS provida.

X - Sentença reformada."

(AC nº 1054331, Oitava Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 28/08/2006, v.u., DJU 20/09/2006, p. 832).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

(...)

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício

pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(AC nº 1046752, Nona Turma, rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 19/11/2007, maioria, DJF3 13/12/2007, p. 614).

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041811-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041811-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159647 MARIA ISABEL DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODILON BENEDITO NUNES
ADVOGADO : SP250448 JEAN CRISTIANO MOURA MARTINS
No. ORIG. : 11.00.00012-6 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS, em demanda ajuizada por ODILON BENEDITO NUNES, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional que já percebe desde 04.05.2010 (fl. 18 - NB nº. 152.254.033-1), mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento do exercício de atividades urbanas entre 01.07.1962 e 03.01.1967.

A r. Sentença apelada (fls. 47/47v), julgou procedente o pedido, para reconhecer o período postulado pelo autor, condenando a Autarquia a revisar o benefício outrora implantado desde a DER e a pagar as parcelas vencidas em razão das diferenças de valores a serem apuradas. Os honorários advocatícios foram arbitrados em R\$ 1000,00 (um mil reais).

O INSS, em suas razões recursais (fls. 53/59), aduz que o autor não comprovou devidamente o labor urbano no período declinado na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 62/66).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DA COMPROVAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO

A comprovação do tempo de serviço opera-se de acordo com os arts. 55 e 108 da Lei n.º 8.213/1991, sempre necessário o início de prova material, afastada a prova exclusivamente testemunhal, exceto por motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal finalidade os documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Quando da ausência de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto 3.048, de 06.05.1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Prescrevem o art. 62 e o respectivo § 1º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999, alterado pelos Decretos nº 4.079/2002 e 4.729/2003:

"Art. 62. A prova de tempo de serviço, considerado tempo de contribuição na forma do art. 60, observado o disposto no art. 19 e, no que couber, as peculiaridades do segurado de que tratam as alíneas "j" e "l" do inciso V do caput do art. 9º e do art. 11, é feita mediante documentos que comprovem o exercício de atividade nos períodos a serem contados, devendo esses documentos ser contemporâneos dos fatos a comprovar e mencionar as datas de início e término e, quando se tratar de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado. § 1º As anotações em Carteira Profissional e/ou Carteira de Trabalho e Previdência Social relativas a férias, alterações de salários e outras que demonstrem a seqüência do exercício da atividade podem suprir possível falha de registro de admissão ou dispensa".

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade urbana: o autor não trouxe aos autos provas materiais suficientes que pudessem ser corroboradas pelo depoimento das testemunhas de fls. 48/50, a fim de comprovar o exercício de atividade urbana no lapso temporal requerido.

Ressalte-se que a declaração firmada à fl. 16 é extemporânea ao período pleiteado e equivale, no máximo, a uma prova testemunhal reduzida a termo.

Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao reconhecimento do interregno retro mencionado e tampouco à revisão pretendida.

Por fim, condeno a parte Autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor da causa, devendo-se observar o disposto no artigo 12 da Lei n.º 1.060/50.

Posto isto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010534-68.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.010534-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO LIMA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP256257 RAFAEL JOSÉ TESSARRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00105346820114036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou procedente o pedido.

Determinado o reexame necessário.

Em sede de apelação o INSS alega, preliminarmente, decadência e, no mérito, afirma que a pretensão do autor é insubsistente, pois não encontra amparo no ordenamento jurídico pátrio. Em caso de procedência do pedido, requer a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria renunciada.

A parte autora interpôs recurso adesivo, pugnando pelo não provimento do recurso da autarquia e reforma da sentença no tocante à verba honorária, para que seja majorada até o patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da prolação da sentença.

Com contrarrazões, os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei

n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...).** 6. *Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...).* 9. *Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursuaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime).* **2. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).**

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).**

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado.**

2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **I. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). 2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4.**

Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). 3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
 3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
 4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.
 5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
 6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
 7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.
 8. Remessa oficial parcialmente provida." (AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)
- "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**
1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.
 2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.
 3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.
 4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.
 5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.
 6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
 7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos." (AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)
- "PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.**
- I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de

aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despcienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção. O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência. A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar arguida no recurso da autarquia, e, no mérito, nego-lhe seguimento, e ao recurso adesivo da parte autora, e dou parcial provimento ao reexame necessário, para reformar a sentença no item referente à data do pagamento do novo benefício que deve ocorrer a partir do ajuizamento da ação, nos termos acima consignados.** Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013328-62.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.013328-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ADEMIR FERNANDES MESQUITA
ADVOGADO : SP242863 RAIMONDO DANILO GOBBO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133286220114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua

vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...).** 6. *Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...).* 9. *Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaiá, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJ1 em 28.03.2012, unânime).* **2. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...).** (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).**

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve**

a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. **RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.** 1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.* 2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.* 3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.* 4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsps 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.* 5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.* 6. *Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: 1. **PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO.** I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). 2. **DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.** 1. *Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.* 2. *A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.* 3. *Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.* 4. *Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do*

Amaral, D.E. de 15.03.2012). 3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento

jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despcienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da desaposentação não ocorre o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do

ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001534-23.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001534-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA DA GLORIA ERROY DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP282734 VALÉRIO BRAIDO NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : RAFAEL MARTINS BARBARA OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP215044 LUCIANE MORAES PAULA e outro
REPRESENTANTE : SUSI HELENA MARTINS BARBARA
ADVOGADO : SP215044 LUCIANE MORAES PAULA e outro
PARTE RE' : JULIA CRISTINA CONTI DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP300765 DANIEL DONIZETI RODRIGUES (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : JULIANA CRISTINA LOPES CONTI
No. ORIG. : 00015342320114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício auxílio-reclusão, previsto no art. 80 da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios fixados em 10 % sobre o valor da causa, a serem rateados igualmente entre os três réus, ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença para que seja concedido o benefício pleiteado, a fim de que seja reconhecida sua dependência econômica em relação ao recluso.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal em seu parecer (fls. 234/238), opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

O Atestado de Permanência Carcerária juntado à fl. 81, demonstra que o recluso foi preso em 03/11/2010.

A controvérsia do presente recurso cinge-se a comprovação da dependência econômica da parte autora em relação ao recluso.

Nos termos do art. 16, II, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, os pais.

No caso dos autos, a parte autora é mãe do segurado preso (fl. 20), portanto, a dependência econômica não é presumida, razão pela qual deve ser comprovada.

Segundo se depreende dos autos, a parte autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao filho recluso para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, uma vez que os documentos trazidos aos autos não são suficientes para tal (fls. 25/28).

Ademais, constato pelo CNIS (fl. 71), que por ocasião da prisão, a parte autora era beneficiária do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB nº 103166804-4), no valor de R\$ 820,94 (Oitocentos e vinte reais e noventa e quatro centavos), o que evidencia a inexistência de dependência econômica em relação ao mesmo.

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC - AUXÍLIO-RECLUSÃO - NÃO IMPLEMENTADO REQUISITO PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA - AGRAVO IMPROVIDO.

Para fazer jus ao benefício de auxílio-reclusão é necessário o preenchimento dos requisitos determinados em lei, os quais, em primeiro lugar, exigem a existência de um vínculo jurídico entre o segurado mantenedor do dependente e a instituição de previdência. Em segundo lugar, a situação de dependência econômica entre a pessoa beneficiária e o segurado. Em terceiro, o evento da prisão desse segurado, que gera o direito subjetivo a ser exercitado para percepção do benefício. Por fim, que o valor teto do salário de contribuição do segurado esteja dentro do limite legal.

O artigo 16 da Lei nº 8.213/91 estabelece a relação dos dependentes econômicos dos segurados, sendo que essa dependência é presumida para os elencados no inciso I: cônjuge, companheira, companheiro, filho não emancipado de qualquer condição, menor de vinte e um anos ou inválido. Para os demais, a dependência deve ser comprovada.

A parte autora é mãe do recluso; por conseguinte, a sua dependência econômica não é presumida, devendo, pois, ser comprovada.

Nos autos inexistente prova de que a autora dependia economicamente de seu filho.

Agravo interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, improvido." (TRF-3ª Região, 7ª Turma, APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO nº 0029451-12.2009.4.03.9999, data da publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012, Relator: Juíza Federal Convocada Giselle França)

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - A condição de dependente da genitora em relação ao filho recluso deve ser comprovada, conforme preceitua o inciso II, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91.

II - A dependência econômica se estabelece quando a colaboração financeira se torna indispensável ao sustento da família, cuja cessação acarretará a privação das necessidades básicas, o que não se verifica no caso em tela.

III - Não há condenação da autora aos ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Apelação da autora improvida."

(TRF-3ª REGIÃO-8ª Turma, AC 2005.61.24.001388-7, data da publicação: 05/11/2008, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento).

Por fim, cumpre salientar, que o benefício de auxílio-reclusão já foi concedido aos dois filhos do recluso (fls. 124/125 e 200/201), que integram o polo passivo da presente ação. Portanto, nos termos do art. 16, § 1º da Lei nº 8.213/91, a existência de dependentes de qualquer das classes do referido artigo exclui do direito às prestações os das classes seguintes.

Assim sendo, ante o não preenchimento do requisito de dependência econômica, o benefício de auxílio-reclusão não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001841-35.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001841-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ALIZOR GON
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018413520114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97.

Com contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou

de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria especial em 14.03.1991 (DIB) e deferimento em 25.06.1991 (fls. 20/21).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91. 1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal. A presente ação revisional foi ajuizada em 24.01.2011, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

2011.61.40.010970-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : SIRLANE ANDREZZO
ADVOGADO : SP077862 MARIA LETICIA TRIVELLI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00109706420114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou procedente a ação ordinária ajuizada, para restabelecer o auxílio-doença NB 532.343.921-8, a contar do dia útil seguinte ao da cessação administrativa (16/04/2009), compensando-se eventuais valores nos termos do art. 124 da Lei n. 8.213/91, acrescido(a) de juros de mora de 1% ao mês, desde a citação, e correção monetária nos termos da Resolução n. 134 do Conselho da Justiça Federal. A contar de 01/07/2009, data em que passou a vigor a Lei n. 11.960/2009, para fins de correção monetária e juros, incidirão os índices aplicados à caderneta de poupança. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Honorários periciais ao erário, em reembolso. Tutela antecipada deferida para implantar o pagamento do benefício em 30 dias, a contar da ciência da sentença. A parte autora deverá submeter-se a nova perícia após 8 meses a contar da perícia judicial, como condição para manutenção do benefício (fls. 222/226).

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado

sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos (fls. 202/203).

O laudo pericial realizado em 21/09/12 (fls. 111/114) atesta que a parte autora, auxiliar de serviços urbanos, atualmente com 49 anos, é portadora de "*transtorno depressivo decorrente, episódio atual grave, sem sintomas psicóticos*" (fl. 189). De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e temporária desde 16/07/2008.

Assim, como a parte autora apresenta incapacidade temporária, mister a concessão do benefício de auxílio-doença. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para que os juros de mora observem os termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012143-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012143-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ISRAEL DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121439120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (24.10.2011), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos

benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).**
(g.n.)

4- **Agravo desprovido."**

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- **Agravo desprovido."**

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010192-26.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.010192-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA CECILIA RIGO ABRAHAO
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.02954-6 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MARIA CECILIA RIGO ABRAHAO em relação à r. sentença que julgou extinta a execução com fundamento no artigo 794, inciso I, do CPC.

A recorrente alega, em síntese, que a r. sentença merece reforma, a fim de que a execução tenha prosseguimento referente à verba honorária advocatícia estabelecida no título judicial.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

Não assiste razão à apelante.

A autora pretende o prosseguimento da execução referente à verba honorária de sucumbência fixada no título judicial.

Ocorre que, no período abrangido no cálculo de liquidação, verificou-se a inexistência de diferenças relativas às prestações estabelecidas no título judicial, porquanto a autora recebera parcelas atinentes ao benefício de aposentadoria por idade anteriormente concedido, sendo que a teor do art. 124 da Lei nº 8.213/91 são inacumuláveis os benefícios em questão.

Por conseguinte, inexistente base de cálculo da verba honorária advocatícia, uma vez que devem ser abatidas as prestações recebidas relativas a outro benefício, as quais não possuem relação com o presente título judicial.

Portanto, não havendo, no caso, valor principal a ser apurado implica, necessariamente, na inexistência de valores a título de honorários advocatícios, não havendo que se falar em ofensa à coisa julgada.

Nesse sentido, confira-se a seguinte jurisprudência:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA FUNGIBILIDADE E DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. OBSERVÂNCIA AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Tendo em vista que o pedido deduzido denota nítido pleito de reforma, em atenção aos princípios da fungibilidade e da instrumentalidade das formas, merece o recurso ser recebido como agravo regimental.

2. A exclusão de valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios não ofende a coisa julgada porquanto o título executivo determinou a incidência da verba honorária sobre o montante devido até a data da prolação da sentença.

3. Embargos de declaração recebido como agravo regimental e improvido.

(STJ, EDcl no Resp nº 1.140.973, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 17/09/2012)

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CONDENAÇÃO. VALOR ZERO. SUCUMBÊNCIA.

INEXISTENCIA DE VALORES A EXECUTAR A TÍTULO DE HONORÁRIOS. PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO INSS.

1. Condenação de valor "zero" ou inexistente, devido à renúncia do segurado por outro benefício, que não o objeto do pedido formulado na inicial. Inexistência de base de cálculo para a verba honorária.

2. Apelação do INSS provida.

3. Execução extinta.

(TRF3ª Região, AC nº 2004.61.02.011311-6, Rel. Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, DJ 05/09/2007) (grifei)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012967-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012967-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : GLEIDE SILVA ALENCAR
ADVOGADO : SP289315 ENOQUE SANTOS SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.26985-3 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra a r. decisão que julgou procedente a ação ordinária ajuizada, para conceder auxílio-doença, a partir de 23/10/2008, acrescido(a) de gratificação natalina, correção monetária pelo INPC, juros de mora de 1% desde a citação, e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Fixada a vigência do benefício pelo prazo mínimo de 1 ano a contar da sentença, a partir de quando submeter-se-á a parte autora, sob pena de cassação, a avaliações médicas periódicas a cargo do INSS, para verificação da permanência da incapacidade.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991. Quanto à qualidade de segurado, estabelece o art. 15 da Lei nº 8.212/91, que mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições: (...) II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração.

O prazo mencionado será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só serão computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido.

A qualidade de segurado(a) e a carência exigida por lei restaram demonstradas por meio do(s) documento(s) acostado(s) aos autos (fl. 84).

O laudo pericial realizado em 05/02/2010 (fls. 111/114) atesta que a parte autora, do lar, atualmente com 37 anos, é portadora de "*patologia psiquiátrica (transtorno esquizo afetivo depressivo)*" (fl. 113). De acordo com o perito, a parte autora encontra-se incapacitada de forma total e temporária, sendo que "*... realiza tratamento psiquiátrico desde 2004 com diagnóstico compatível com CID 10 F25*" (fl. 112).

Assim, como a parte autora apresenta incapacidade temporária, mister a concessão do benefício de auxílio-doença. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para que a correção monetária e os juros de mora observem os termos da fundamentação.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013718-98.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013718-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIA QUEIROZ DE FREITAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
CODINOME : ANTONIA DE FREITAS CALANDRIN
No. ORIG. : 10.00.00089-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido, condenando o INSS a conceder pensão por morte à parte autora, a partir da data do óbito, com renda mensal calculada nos termos do art. 75 da Lei n. 8213/90, bem como o pagamento das parcelas em atraso atualizadas de uma só vez, desde quando devidas, pelos índices da caderneta de poupança, em observância ao disposto no art. 1º F da Lei 9494/97 com a nova redação da pela lei 11.960/2009. Os juros moratórios serão aplicados a partir da citação, à taxa de 6% ao ano. Honorários advocatícios fixados em 15% do valor da condenação até a sentença, corrigidos a partir da distribuição. Sem

condenação em custas processuais.
Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado apela o INSS, sustentando que a prova produzida é insuficiente para comprovar que a parte autora tenha vivido em união estável com o falecido. Subsidiariamente, postula que a DIB seja fixada a partir da data da audiência, momento em que completou o quadro probatório.
Com contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Objetiva a parte autora, a concessão do benefício da pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu ex-marido José Calandrin, ocorrido em 29.06.2010, conforme se vê da Certidão de Óbito acostada à fl.17.

Para a concessão da pensão por morte, faz-se necessário o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado e dependência em relação ao *de cujus*.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual o final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a qualidade de segurado, esta é incontroversa, vez que o *de cujus* era beneficiário da aposentadoria por idade, conforme se vê às fls. 39.

Outrossim, verifica-se que a autora juntou aos autos cópia da Certidão de casamento, na qual consta averbada a separação judicial do casal, com trânsito em julgado em 17.08.2000 (fls. 16).

Contudo, alega que após seis meses de separação, houve a reconstituição da sociedade conjugal, retornando o ex-marido para juntos coabitar. Para tanto, carreu para os autos diversos documentos que comprovam a residência em comum de ambos, tais como: contas de compras de objetos para casa; contratos de compra com comprovante de entrega; nota fiscal de magazines; comprovante bancário; demonstrativo de cartão de crédito (fls. 26/29).

Do mesmo modo, o depoimento da parte autora em juízo, foi corroborado pela oitiva das testemunhas que foram firmes em afiançar que realmente o casal ficou separado só no papel, pois permaneceram morando juntos como se casados fossem até a data do falecimento, esclarecendo a testemunha Lucrécia Hiléia Vicente, que poucos dias antes do óbito ele estava na casa do filho (fls. 95/98).

Assim, diante das provas carreadas para os autos, permite-se concluir que a autora comprovou a união estável em relação ao falecido, requisito este necessário para a obtenção do benefício da pensão por morte.

A propósito trago à colação o seguinte julgado:

"AGRAVO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA COMPROVADA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto de dependentes do segurado. - No caso dos autos, a dependência econômica e a qualidade de segurada da falecida restou comprovada por prova documental idônea.

- Prova testemunhal é idônea e harmônica, tendo confirmado a convivência do casal até o óbito. As testemunhas foram uníssonas em afirmar que autor e falecida conviviam como marido e mulher.

- O conjunto probatório evidencia que a união estável foi pública, contínua e duradoura, devendo-se reconhecer que o autor foi companheiro da segurada até o óbito dela.

- A presunção de dependência econômica de companheiro é relativa. Desse modo, para ser desconsiderada, mister a inversão do ônus da prova, cabendo ao INSS a prova dos fatos impeditivos, extintivos ou modificativos da pretensão autoral, circunstância não verificada no caso em julgamento.

- Agravo a que se nega provimento".

(AC 00113834320114039999-AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1613854-Relator(a)DES. FED. THEREZINHA CAZERTA-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3- 1 DATA:11/10/2012)

Assim, demonstrada a união estável a dependência econômica da autora em relação ao "de cujus" não carece de comprovação documental, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Destarte, a autora faz jus a parte da pensão por morte de seu ex-esposo José Calandrin, razão pela qual a manutenção da sentença é medida que se impõe.

No que tange ao termo inicial do benefício, não há correção a ser feita, considerando que o requerimento administrativo foi protocolado em 16.07.2010, dentro do prazo de 30 dias, estabelecido no artigo 74, inc. I da Lei n. 8213/91.

Outrossim, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a

taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Consectários legais, na forma fundamentada.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021276-24.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021276-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODILON JOSE DE LIMA
ADVOGADO : SP103820 PAULO FAGUNDES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 09.00.00157-6 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de pedido de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de procedência a fim conceder o benefício de auxílio-doença desde a cessação administrativa. Sentença sujeita à remessa oficial.

Honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, nos termos da Súmula 111 do C. STJ.

Apela o INSS (fls. 77/78) alegando que o julgamento foi contrário à prova dos autos, uma vez que o laudo pericial não constatou incapacidade laborativa.

Com contrarrazões (fls. 80/81), subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, o autor atualmente com 57 anos, qualificado como carpinteiro, ingressou com a presente demanda ao argumento de ser portador de depressão que o impede de trabalhar.

O laudo pericial juntado aos autos às fls. 57/59 realizado em 08/12/2010 atesta que o requerente apresenta quadro de depressão controlada, concluindo "o examinando não apresenta elementos técnico-científicos que justifiquem afastamento do trabalho com benefício a sua saúde. O retorno ao trabalho está indicado como profilaxia psiquiátrica."

Embora o autor seja portador da patologia descrita pelo perito, verifica-se que seu quadro clínico não o priva de exercer seu trabalho, ao contrario, sendo até indicado como profilaxia psiquiátrica.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, uma vez que não se deve confundir incapacidade com a doença propriamente dita.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)"

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643)

Diante do conjunto probatório e livre convencimento motivado, restou evidenciado que o autor não se encontra incapacitado para o exercício de sua atividade laborativa, não preenchendo, portanto, um dos requisitos legais necessários para concessão do benefício pleiteado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1 A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial para julgar improcedente o pedido do autor, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023294-18.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023294-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : HELENI MARIA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP189352 SERGIO ANTONIO NATTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CARDOSO SP
No. ORIG. : 11.00.00050-3 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO

Vistos,

Trata-se de reexame necessário e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido, para condenar o réu a conceder a autora o benefício de pensão por morte, a partir da citação, ante o extenso lapso decorrido entre o requerimento administrativo e o ajuizamento da ação. Após o trânsito em julgado pagará as parcelas de uma só vez, com juros e correção monetária. Até 30.06.2009, em havendo verbas dessa época, a atualização monetária, incidindo a contar do vencimento de cada prestação, deve-se dar pelos índices oficiais da época jurisprudencialmente aceitos, quais sejam: ORTN, OTN, BTN, INPC, IRSM, URV, IPC, INPC, MP, IGP-DI e INPC de 04/2006 a 06/2009, conforme o art. 31 da Lei nº 10.741/03, combinado com a lei 11.430/06, precedida pela MP n. 316/2006, que acrescentou o art. 41 à lei 8213/91. Nesses períodos, os juros de mora devem ser fixados à taxa de 1% ao mês, a contar da citação, com base no art. 3º do Dec.-Lei 2.322/87, aplicável analogicamente aos benefícios pagos com atraso, tendo em vista seu caráter eminentemente alimentar. A contar de 01.07.2009, data em que passou a vigor a Lei n. 11.960/2009, que alterou o art. 1º-F da Lei 9.494/97, para fins de atualização monetária e juros haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança. Sucumbente arcará o réu com o pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em 10% sobre o valor da condenação, considerando-se a soma das prestações vencidas até a data da sentença (Súmula 111 do STJ). Sem custas. Foi deferida a tutela antecipada.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS opôs Embargos de Declaração acerca da condenação em honorários advocatícios, sob alegação de que a parte autora optou por procurar diretamente o judiciário, subtraindo do INSS sua função de analisar e conceder benefícios, razão pela qual, entende que não deu causa ao ajuizamento da ação. Embargos rejeitados (fls. 167). Apela a autora de parte da sentença, requerendo que o termo inicial seja fixado a partir do indeferimento administrativo e os honorários advocatícios sejam arbitrados em 20%.

Por sua vez, também apela o INSS, insurgindo quanto a tutela antecipada concedida na sentença. No mérito, sustenta a não comprovação da união estável ao tempo do óbito, bem como sustenta que não houve a resistência indevida do INSS, configurando, pois, isenção dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Objetiva a parte autora a concessão da Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu companheiro Lodgero Ramos Barbosa, ocorrido em 20.02.2010, conforme certidão de óbito juntada às fls.39.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, posto que o valor da condenação não excede a 60 salários mínimos (art. 475,II,§2º do CPC).

Passo a análise:

Para a concessão do benefício da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: qualidade de segurado e dependência econômica em relação ao *de cujus*.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior No tocante a qual o final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange à qualidade de segurado, não há controvérsia, conforme se vê do extrato do CNIS juntado às fls. 70.

Com relação a união estável, a autora alega que conviveu com o falecido aproximadamente 18 anos, de cuja união advieram dois filhos, a saber: Bruno Igor Andrade, nascido em 28.03.1995 e Breno Aleffy Andrade Barbosa, em 11.06.1996 (fls. 16/18). Juntou também Certidão de Casamento do falecido em cujo rodapé, consta averbação da separação consensual e, posteriormente divórcio do falecido e da ex-esposa Dilma Betânia Alves (fls. 11).

Do mesmo modo, em juízo, o depoimento da autora às fls. 83/84, foi corroborado pela prova oral colhida que foi

firme em afirmar que a autora e os filhos eram a família do falecido e que o mesmo não possuía outra família (fls.85/86).

Outrossim, a dependência econômica da requerente em relação ao "de cujus" não carece de comprovação, já que esta é presumida, nos termos do § 4º, do artigo 16, da Lei nº 8.213/91 por se tratar de dependentes arrolados no inciso I do mesmo dispositivo.

"Artigo 16 - São beneficiários do Regime Geral da Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido;

.....

§ 4º - A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada".

Assim, preenchidos os requisitos legais, admiti-se o direito da parte autora à concessão do benefício de pensão por morte, conforme reconhecido na sentença.

Quanto a divergência de endereço apontada pelo INSS, verifica-se às fls. 69 que o cadastramento do falecido foi feito em 1977.

No tocante ao termo inicial do benefício, considerando que o requerimento administrativo foi interposto dentro do período de 30 dias, nos termos do art. 74, inc. I da Lei 8213/91 este deveria ser fixado a partir da data do óbito, no entanto, a sentença concedeu a partir da citação e a parte autora requereu a partir de 18.03.2010 (data do requerimento administrativo). Assim, sob pena de julgamento além do pedido, fixo a DIB a partir da data do requerimento administrativo (18.03.2010), conforme pleiteado.

De igual forma, no tocante a exaurimento da via administrativa, alegada pelo INSS, tem-se que o direito de ação é uma garantia prevista constitucionalmente, não estando, portanto, a parte autora obrigada a utilizar da mencionada via, em razão de apresentar nítido interesse processual na busca da tutela jurisdicional que lhe reconheça eventual direito à percepção do benefício previdenciário através do exercício do direito de ação, conforme dispõe o art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Assim sendo, vale lembrar que é desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme aresto:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido".

(RE 549055 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 05/10/2010, DJe-240 DIVULG 09-12-2010 P. 10-12-2010 EMENT VOL-02448.

Posicionamento este também adotado por esta E. Corte, nos termos da Súmula nº 09, in verbis:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE A TRABALHADOR RURAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE

. - Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via

administrativa. Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

- O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- Em grande parte, o Poder Público atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza. De modo que já se sabe, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário.

- Assim ocorre em pedidos de benefícios como o de aposentadoria para trabalhador rural, sob o fundamento de insuficiência de início de prova material, em que o INSS, de antemão, indefere-os.

- Agravo legal a que se nega provimento".

(TRF 3ª Região; 8ª Turma; AC 1673642; Relatora Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann; CJI 16/02/2012)

Assim sendo, não há que se falar em exaurimento das vias administrativas como sustenta o INSS.

Quanto aos consectários legais, a correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

No tocante a tutela antecipada, cumpre assinalar que o entendimento de que não é possível a antecipação de tutela em face da Fazenda Pública, equiparada no presente feito ao órgão previdenciário, está ultrapassado, porquanto a antecipação do provimento não importa em pagamento de parcelas vencidas, o que estaria sujeito ao regime de precatórios. A implantação provisória ou definitiva do benefício, tanto previdenciário como assistencial, não está sujeita à disciplina do artigo 100 da Constituição da República, não havendo, portanto, falar-se em impossibilidade de implantação do benefício perseguido sem o trânsito em julgado da sentença.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA, no que tange ao termo inicial do benefício, conforme fundamentação e NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS. Consectários legais na forma fundamentada.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DA GLORIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 10.00.00117-7 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado para determinar a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91, a partir da data da propositura da ação. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da sentença, ante o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte (união estável/dependência econômica), uma vez que em 01/11/2009 foi implantado, em razão de ordem judicial, o benefício de pensão por morte (NB nº 154.369.152-5) em favor de Maria Cristina Breves, residente em São Paulo, também na condição de companheira do *de cujus* (fls. 137/138).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Da análise dos autos, constata-se que a autora, na condição de companheira do falecido, pretende a concessão do benefício de pensão por morte. No entanto, constata-se pelo Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fl. 137), que a Sra. Maria Cristina Breves recebe o benefício de pensão por morte, na condição de companheira do *de cujus*.

Assim, é indispensável a citação da eventual companheira do falecido, Sra. Maria Cristina Breves, como litisconsorte passiva necessária, nos termos do art. 47 do CPC.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. PENSÃO POR MORTE. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. NULIDADE DO PROCESSO.

1. Impõe-se a anulação dos atos do processo, para que se promova a citação de litisconsorte passivo necessário, nos termos do artigo 47 do Código de Processo Civil, uma vez imprescindível à formação do contraditório e à dilação probatória.

2. Agravo não provido."

(TRF-3ª Região, AC 1098737, Rel. Juiz Convocado João Consolim, j. 16/02/2012, v.u., DJU 23/03/2012)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do CPC, decreto a nulidade do feito e, conseqüentemente, determino a baixa dos autos à Vara de Origem, a fim que se proceda a citação da litisconsorte passiva necessária Maria Cristina Breves, com o regular processamento do feito, restando, por consequência, prejudicada a apelação interposta pelo INSS.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000150-63.2012.4.03.6006/MS

2012.60.06.000150-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELENO SIMIAO CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MS014237 GUILHERME SAKEMI OZOMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001506320124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Eleno Simiao Cardoso em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 54 a 57) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 59 a 69) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório

conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 25.08.1951, segundo atesta sua documentação (fls. 9), completou 60 anos em 2011.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Ainda que tenha exercido o labor rural, conforme demonstrado em CTPS (fls. 10 e 11) e informações previdenciárias (fls. 42), a parte autora também desempenhou atividade urbana por períodos prolongados, o que evidenciou-se tanto pela documentação quanto pelo depoimento do autor (fls. 44). Desse modo, não faz jus ao benefício de Aposentadoria por Idade nos moldes previstos ao trabalhador rural, ou seja, conforme art. 48, §2º, da Lei de Benefícios.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.
2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.
3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.
4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.
5. Recurso especial não provido.
(STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)

Oportuno ainda esclarecer que a conhecida "solução pro misero" não isenta o pleiteante da necessidade de realização de contribuições, uma vez que está reservada aos trabalhadores rurais, ou seja, aos que não deixaram o campo e podem conseqüentemente pleitear o benefício de aposentadoria rural por idade:

AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS. ART. 1º DA LEI N. 9.494/1997, NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.960/2009. CRITÉRIOS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL, POR ISSO MESMO APLICÁVEL ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DO INÍCIO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, ALTERADO PELO ART. 5º DA LEI Nº 11.960/2009. PRINCÍPIO DO

TEMPUS REGIT ACTUM.

1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, para fins de concessão de **aposentadoria rural por idade**, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre no presente caso, porquanto a sentença consignou que prova testemunhal colhida em juízo conseguiu **demonstrar de forma idônea que o autor sempre exerceu a atividade rural**, tendo logrado persuadir a Magistrada a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

(...)

(STJ, AgRg no REsp 963829/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 22/03/2012)

Restaria, portanto, a possibilidade de concessão prevista no §3º do art. 48 da Lei 8.213/91; no entanto, despidianda a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nesses moldes, uma vez que a parte autora conta atualmente 62 anos de idade (fls. 9), ao passo que a idade mínima é de 65 anos.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006316-17.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.006316-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: WALDEMAR DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00063161720124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, reconhecendo a decadência do direito à revisão pleiteada.

Em seu recurso de apelação, a parte autora, alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica aos benefícios concedidos antes da MP nº 1.523/97.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 09.10.1991 (DIB) e deferimento em 26.01.1993 (fls. 50 e 54).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91. 1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido."

(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal.

A presente ação revisional foi ajuizada em 30.07.2012, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003928-41.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003928-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FABIO PAULINO DA SILVA
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00039284120124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Reexame Necessário e Apelação interposta pelo INSS, em demanda ajuizada por FÁBIO PAULINO DA SILVA, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço que já percebe desde 07.03.2012 (fl. 26 - NB nº. 42/157.058.524-2), mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento do exercício de atividades especiais entre 03.12.1998 e 31.03.2001.

A r. Sentença apelada (fls. 85/92v) e submetida ao Reexame Necessário, julgou procedente o pedido, para reconhecer como especiais os períodos postulados pelo autor, condenando a Autarquia a revisar o benefício outrora implantado desde a DER e a pagar as parcelas vencidas em razão das diferenças de valores a serem apuradas. Os honorários advocatícios foram arbitrados em 10% do valor da condenação, até a data da sentença, em favor do autor.

O INSS, em suas razões recursais (fls. 96/103v), aduz que o autor não comprovou devidamente o labor especial no período declinado na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos com Contrarrazões (fls. 108/114).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010,

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: verifica-se que o segurado trabalhou em atividade insalubre, submetido ao agente insalubre ruído, em nível superior ao estabelecido na legislação, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 03.12.1998 a 31.03.2001, de acordo com o PPP de fls. 38/40, juntado ao processo.

Assim, incensurável a r. sentença no tocante ao reconhecimento do período retro mencionado como especial e à revisão do benefício, nos termos do artigo 53, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

CONSECTÁRIOS

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n.º 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste

diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS e à Remessa Oficial, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008277-87.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008277-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ALBERTINO RODRIGUES DE SA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP266424 VERA SIMONIA DA SILVA MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082778720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei

n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...).** 6. *Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...).* 9. *Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaiá, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJ1 em 28.03.2012, unânime).* **2. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).**

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: **AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).**

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado.**

2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. **RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.** 1. *Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.* 2. *A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.* 3. *Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.* 4. *Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.* 5. *No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.* 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: 1. **PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO.** I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). 2. **DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.** 1. *Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.* 2. *A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.* 3. *Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.* 4.

Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). 3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubramento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
 3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
 4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.
 5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
 6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
 7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.
 8. Remessa oficial parcialmente provida." (AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)
- "PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**
1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.
 2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.
 3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.
 4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.
 5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.
 6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
 7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."
- (AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)
- "PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.**
- I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de

aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação* não ocorre o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da

parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004291-25.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004291-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KATIA MARIA MENESES
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
No. ORIG. : 00042912520124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Katia Maria Meneses na data de 22.11.2013, a qual tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a conceder o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, mediante o cômputo de atividades comuns, bem como o enquadramento de atividades especiais exercidas no período de 10.09.1985 a 02.09.1986, bem como sua conversão de tempo especial em comum.

A r. Sentença, prolatada em 05.08.2013, julgou procedente a ação, reconhecendo como especial e determinando a conversão em comum do período de labor compreendido entre 10.09.1985 e 02.09.1986. O d. Juízo reconheceu também a existência do labor comum exercido no período de 17.03.1983 a 02.10.1983 e concedeu à autora à aposentadoria por tempo de serviço proporcional. Determinou-se a incidência de correção monetária e juros de mora nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da condenação. Antecipados os efeitos da tutela (fls. 163/172).

Apelação do INSS, requerendo, em suma, a decretação da total improcedência da ação (fls. 180/194).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 197/206).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, 17.12.1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM ATIVIDADE URBANA

A comprovação do tempo de serviço, para os efeitos da Lei nº 8.213/1991, opera-se de acordo com os arts. 55 e 108, e tem eficácia quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

São hábeis para tal escopo documentos relativos ao exercício de atividade nos períodos a serem contados e contemporâneos dos fatos a comprovar, com menção das datas de início e término, e, quando for caso de trabalhador avulso, a duração do trabalho e a condição em que foi prestado.

Na falta de prova documental contemporânea, admite-se declaração do empregador ou seu preposto, atestado de empresa ainda existente, certificado ou certidão de entidade oficial dos quais constem os dados previstos no caput do art. 62 do Decreto nº 3.048/1999, desde que extraídos de registros efetivamente existentes e acessíveis à fiscalização da autarquia previdenciária.

Se o documento apresentado não atender ao estabelecido no Regulamento da Previdência Social, a prova exigida pode ser complementada por outros documentos que levem à convicção do fato a comprovar, não sendo admissível prova exclusivamente testemunhal, a menos que haja início de prova material e na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

Em princípio, a declaração prestada pela ex-patroa ou seus familiares da época de prestação de serviço, anterior à L. 5.859/72, é válida e operante desde que venha a ser corroborada pela prova testemunhal, pois na vigência da Lei nº 3.807/1960 não se exigia o recolhimento de contribuições, vez que inexistia previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, que na maioria das vezes era admitido por contrato verbal. Nesse sentido é a orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. EMPREGADA DOMÉSTICA. TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À LEI 5.859/72. INÍCIO DE PROVA. DELARAÇÃO DE EX-EMPREGADORA. A declaração de ex-empregadora de doméstica, ainda que não contemporânea do tempo de serviço alegado, mas referente a período anterior ao advento da Lei 5.859/72, serve como início de prova material exigido pela legislação previdenciária. Recurso não conhecido (REsp 326.004 SP, Min. Gilson Dipp)."

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado "in verbis":

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJI 15.12.2010, p. 617)"

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda

Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substituiu o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido.

(REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)"

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade urbana: O conjunto probatório revela razoável início de prova material, mediante cópia de contrato de trabalho temporário (fl. 37), bem como de Pesquisa administrativa (fls. 118/119), documentos que atestam a atividade urbana da autora no seguinte período não registrado no sistema CNIS: 17.03.1983 a 02.10.1983.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade urbana no período de 17.03.1983 a 02.10.1983.

Da atividade especial: Verifica-se que a segurada efetivamente trabalhou submetida ao agente insalubre ruído, de forma habitual e permanente, agente previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante o seguinte período e patamar: 10.09.1985 a 02.09.1986 (84 dB - PPP de fls. 101/102).

DO CASO CONCRETO

No caso em apreço, quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), a parte autora não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois computava o total de 16 anos, 02 meses e 02 dias de tempo de serviço (planilha n.º 01). Assim, de acordo com as regras de transição, o tempo necessário, já computado com seu respectivo acréscimo legal, corresponde a 28 anos, 06 meses e 11 dias, conforme cálculo de pedágio.

Na data do requerimento administrativo (04.11.2011 - fl. 66), a autora contava com 29 anos e 21 dias de serviço, conforme planilha n.º 02 que ora determino a juntada. Assim, preenchidas as exigências legais, a parte autora faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional.

No presente caso, ressalte-se que é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, vez que a autora, nascida em 01.11.1963 (fl. 19), preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo (04.11.2011 - fl. 66).

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, I c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/1999), ambos da Lei 8.213/1991, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/1999.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (04.11.2011), como requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Os juros de mora incidem desde a citação, à razão de 1% ao mês, nos termos dos artigos 406 do Código de Processo Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, vez que o réu foi citado sob a vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas nº 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução nº 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação, na forma acima explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Pub. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004872-40.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.004872-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: PAULO SERGIO AFFONSO
ADVOGADO	: SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00048724020124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por PAULO SÉRGIO AFFONSO visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento do tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 135/140, julgou improcedente o pedido, não reconhecendo o período postulado na exordial como insalubre e negando a concessão da aposentadoria especial ao autor. Verba honorária fixada em R\$ 800,00 (oitocentos reais) em favor da Autarquia Previdenciária, observadas as benesses da gratuidade da justiça. Apela o autor, às fls. 146/165, aduzindo que comprovou devidamente o labor sob condições insalubres entre 06.03.1997 e 19.10.2011, fazendo jus à concessão da aposentadoria especial.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou,

dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições: (...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo de serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei n.º 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei n.º 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC n.º 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei n.º 8.213/91.

Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC n.º 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei n.º 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei n.º 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto n.º 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto n.º 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei n.º 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198: "Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n° 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, em níveis superiores aos previstos na legislação, qual seja no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, no período de 06.03.1997 a 31.08.2009, de acordo com os formulários, laudos e PPP de fls. 36/68.

Ressalte-se que, pela análise da documentação acostada aos autos, é possível concluir que o autor esteve exposto, no período retro mencionado, a ruídos de níveis diversos, produzidos por diferentes tipos de equipamentos, os quais se localizavam no mesmo ambiente de trabalho. Assim, a somatória dos ruídos gerados é que deve ser levada em consideração na apuração da insalubridade do local de trabalho do autor.

Os períodos posteriores a 31.08.2009 não podem ser reconhecidos como especiais, eis que o PPP de fls. 63/68 indica que o autor esteve exposto a ruído inferior a 85 dB.

O período de 18.07.1984 a 05.03.1997 fora reconhecido como especial pela própria Autarquia em sede administrativa, restando incontroverso.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n° 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a parte autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n° 9.032, de 1995: "Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei n° 8.213/91, a parte autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (19.10.2011 - fl. 77).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n° 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n° 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei n° 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar n° 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei n° 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei n.º 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei n.º 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei n.º 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária deve ser fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os § 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do autor, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009091-96.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.009091-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOAO DOS REIS
ADVOGADO : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090919620124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: 1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO.

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...). 9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia

Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJI em 28.03.2012, unânime). 2. PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa. De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1.** "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS *EX NUNC*. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). **2.** *RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores*

recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I -** É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. **II -** Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. **III -** Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. **IV -** Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. **V -** A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. **VI -** O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. **VII -** A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. **VIII -** Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. **IX -** Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013). **2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012). **3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de****

atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013). 4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursai, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.

134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo

que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas

em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO

à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011661-55.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011661-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ELENALDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116615520124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (12.12.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos

mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004,

respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007634-23.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007634-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : APARECIDA ALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP233231 VANESSA PRADO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076342320124036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais n°s 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n° 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria n° 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (12.11.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei n° 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei n° 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4°, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4° - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria n° 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional n° 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N° 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1°, e 28, § 5°, da Lei n° 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas n° 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-

contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001595-04.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.001595-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SIDNEI ANTONIM
ADVOGADO : SP082884 JOAO PEDRO TEIXEIRA DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015950420124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Sidnei Antonim em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 99 a 102) que julgou improcedente o pedido em razão do autor não haver comprovado o cumprimento dos requisitos exigidos para a concessão do benefício pleiteado.

Em razões de Apelação (fls. 105 a 108) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode

exigir dos trabalhadores camponeses o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 30.12.1950, segundo atesta sua documentação (fls. 7), completou 60 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

O requisito etário, porém, é o único devidamente cumprido pelo autor. Ainda que decisão proferida pelo JEF de Lins/SP nos autos da ação de nº 2009.63.19.003889-2 tenha reconhecido o período de 22.05.1969 a 31.07.1976 como de exercício de atividade rural, forçoso observar primeiramente que tal decisão não transitou em julgado, não sendo viável a presunção de tal período como incontroverso e, ainda que assim não fosse, tal período soma apenas 7 anos, 2 meses e 10 dias, ou 86 meses completos, número muito abaixo do necessário para a concessão do benefício. Frise-se ainda que ainda nessa hipótese o período em questão não pode ser considerado como pertencente àquele "imediatamente anterior ao requerimento", como exige o art. 143 da Lei de Benefícios, ainda que tal exigência seja flexibilizada em razão da aceitação de que se dê de modo descontínuo. Interpretação diversa, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Colaciono, por fim, julgado da 3ª Seção do STJ que demonstra não ser permitida a utilização do dispositivo presente na Lei 10.666/03, destinada aos trabalhadores urbanos, em conjunção à "solução pro misero", pensada em relação aos trabalhadores rurais - em suma, a desobrigação do rurícola quanto ao cumprimento do exercício de sua atividade em período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA

ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(STJ, Pet 7476/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, REL. p/ Acórdão Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 25.04.2011)

Observa-se ainda que o autor exerceu atividade urbana por longo período após o desempenho de labor rural, o que obviamente torna inviável a presunção e que tenha mantido o caráter rurícola e, ainda que os períodos urbanos e rurais possam ser considerados em conjunto, nos termos do art. 48, §3º, da Lei de Benefícios, seria necessário que o autor contasse 65 anos completos, o que irá ocorrer somente em 30.12.2015.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003136-72.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.003136-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR MOURA NOVAIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP291272 SUELEN SANTOS TENTOR e outro
No. ORIG. : 00031367220124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra sentença que julgou procedente o pedido da parte autora, Nair Moura Novais, para conceder o benefício da prestação continuada previsto no art. 203, da CF e artigo 20 da Lei nº 8.472/93 - Lei Orgânica da Assistência Social- (LOAS), no valor de um salário mínimo mensal, desde a data do pedido administrativo, 17.04.2012 (fl.13). As parcelas serão corrigidas monetariamente, nos termos do Provimento n.º 64/05, da E.COGE da 3ª Região, e acrescidas de juros de mora, no percentual de 1% ao mês, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 15% sobre o valor das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

Inconformada, a autarquia, em suas razões de recurso, preliminarmente, requer que seja reconhecida a coisa julgada, e no mérito, pugna pela reforma da sentença, sob o argumento de que a requerente não preencheu o requisito da hipossuficiência econômica. Subsidiariamente, requer que o termo inicial de concessão do benefício seja fixado na data da citação, aplicação dos consectários legais, em conformidade com o art.1º-F da Lei n.º 9.494/1997 e redução dos honorários advocatícios.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, de fls.137/140, manifestou-se pelo desprovisionamento da apelação do INSS.

É o breve relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Cabe, primeiramente, analisar a alegação de coisa julgada.

Verifico que a parte autora ajuizou ação anteriormente pleiteando a concessão do benefício da prestação continuada no ano de 2010, tendo seu pedido sido julgado improcedente em 1ª instância, bem como esta E. Corte proferido decisão negando seguimento ao seu apelo (fls. 49/52).

O Código de Processo Civil, no artigo 301, §§1º ao 3º, dispõe:

§ 1o Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2o Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3o Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

Tratando-se de benefício de assistência social deve-se analisar a presença dos requisitos no momento em que o benefício foi requerido, uma vez que a deficiência e/ou miserabilidade são situações fáticas que podem ser alteradas com o decurso do tempo.

Partindo de tais premissas, é plenamente razoável que esta venha a apresentar outro quadro fático, em tempo presente, que ensejaria distinta prestação jurisdicional. Observa-se ainda que a própria autora formulou novo pedido administrativo (fl.13), no ano posterior, em razão da mudança de sua situação socioeconômica.

Assim sendo, imperioso o afastamento da coisa julgada.

Nesse sentido a jurisprudência:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROCESSUAL CIVIL. RENDA MENSAL VITALÍCIA E BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. COISA JULGADA . INEXISTÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA DE OFÍCIO. 1. Para a admissão da ocorrência de coisa julgada é necessário, nos termos dos §§ 1º, 2º e 3º do art. 301 do CPC, que entre uma e outra demanda seja respeitado o princípio da tríplice identidade, ou seja, que haja identidade de partes, de pedido e de causa de pedir. A variação de quaisquer desses elementos identificadores, como ocorre in casu, descaracteriza a existência de coisa julgada . 4. Sentença anulada de ofício. Recurso da autora prejudicado. (TRF3, AC 01097424819994039999, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 551844, Juiz Convocado Erik Gramstrup, 8ª Turma, DJU DATA:17/09/2004)

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742/93.

Segundo estabelece o artigo 203, V, da CF, a assistência social será prestada à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprove "não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família".

Por sua vez, a Lei n. 8.742/93 estabelece em seu artigo 20 os requisitos para sua concessão, quais sejam, ser pessoa incapaz para a vida independente e para o trabalho ou pessoa idosa, bem como ter renda familiar inferior a ¼ do salário mínimo, nos termos do parágrafo 3º, do referido artigo.

No entanto, a inconstitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da norma acima mencionada foi confirmada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal na Reclamação nº 4374, com fundamento de que o critério de ¼ do salário mínimo não esgota a aferição da miserabilidade. Também foi reconhecida a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), firmando o entendimento de que benefícios previdenciários de valor mínimo concedido tanto a idosos, quanto a pessoas com deficiência, devem ser excluídos do cálculo da renda *per capita* familiar.

Desta forma, a retirada do ordenamento jurídico dos mencionados artigos pela Suprema Corte somente veio a confirmar a posição que vinha sendo adotada pela jurisprudência, no sentido de que o critério estabelecido pelos referidos dispositivos para a concessão de benefício a idosos ou deficientes, que previa que a renda mensal *per capita* inferior a um quarto do salário mínimo, estava defasado para caracterizar a situação de miserabilidade.

Cabe ressaltar, que para a Lei nº 10.741/2003, considera-se pessoa idosa para fins de concessão do benefício de prestação continuada, aquela que possua 65 anos de idade.

Assim, ante a ausência de regulamentação sobre a definição legal de miserabilidade, para a concessão do benefício assistencial no tocante ao preenchimento deste requisito o magistrado deverá analisar caso a caso, levando em consideração principalmente o estudo social realizado, bem como utilizar-se de outros meios probatórios para demonstrar a carência de recursos para a subsistência.

Esta é a orientação do STJ:

*"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 203, V, DA CF/88, § 3º, DA LEI 8.742/93. INCIDÊNCIA DOS VERBETES SUMULARES 7 E 83/STJ. PRECEDENTES. 1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, consolidou entendimento de que a comprovação do requisito da renda familiar *per capita* não-superior a ¼ (um quarto) do salário mínimo não exclui outros fatores que tenham o condão de aferir a condição de miserabilidade da parte autora e de sua família, necessária à concessão do benefício assistencial. 2. A reapreciação do contexto fático-probatório em que se baseou o Tribunal de origem para deferir o benefício pleiteado, pela via do recurso especial, esbarra no óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.*

3. *Agravo Regimental improvido.*"

(STJ, AgRg no RESP 529.928, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 3ª S., j. 06.12.2005, DJ 03.04.2006).

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO RECEBIDO POR PARENTE DO AUTOR. CÔMPUTO DO VALOR PARA VERIFICAÇÃO DE MISERABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA AO BPC. ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DA MISERABILIDADE POR OUTROS MEIOS. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. *O benefício de prestação continuada é uma garantia constitucional, de caráter assistencial, previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal, e regulamentado pelo art. 20 da Lei nº 8.742/93, que consiste no pagamento de um salário mínimo mensal aos portadores de deficiência ou idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida pelo núcleo familiar.*

2. *O art. 34 da Lei nº 10.741/2003 veda o cômputo do valor do benefício de prestação continuada percebido por qualquer membro da família no cálculo da renda per capita mensal.*

3. *A Terceira Seção deste Superior Tribunal consolidou o entendimento de que o critério de aferição da renda mensal previsto no § 3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93 deve ser tido como um limite mínimo, um quantum considerado insatisfatório à subsistência da pessoa portadora de deficiência ou idosa, não impedindo, contudo, que o julgador faça uso de outros elementos probatórios, desde que aptos a comprovar a condição de miserabilidade da parte e de sua família.*

4. *Recurso especial a que se dá provimento.*

(STJ, RESP 841.060, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª T., j. 12.06.2007, DJ 25.06.2007).

Cumprido ressaltar que a Lei nº 12.435/11 alterou a redação do §1º do art. 20 da Lei nº 8.742/93, estabelecendo novo conceito de família, para efeito de cálculo da renda familiar *per capita*, *in verbis*:

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No caso dos autos, a parte autora entende preencher os requisitos para a concessão do benefício assistencial, por ser idosa e alegar não possuir meios para garantir seu próprio sustento, que tampouco pode ser garantido por sua família.

Verifico que a parte autora preencheu o requisito legal referente ao critério etário, visto que, desde o momento da propositura da ação, apresentava mais de 65 anos, conforme documento de fl.09.

A esse respeito, o Estudo Social, de fls.62, atesta que a requerente, Nair Moura Novais, de 77 anos, é casada com Hermelino Alves Novais, de 88 anos de idade. Reside o casal em casa própria, muito simples, composta por cinco cômodos em boas condições. A assistente social não constatou quaisquer bens de valor vultoso, mas apenas *o de extrema necessidade e tudo muito simples*. A família não apresenta automóvel, de modo que se locomovem por meio do transporte coletivo da cidade. Foi relatado que o esposo da requerente recebe o benefício assistencial de prestação continuada e que esta constitui a única fonte de renda. Declarou ainda a autora que *ajuda um filho que é dependente químico (alcoolismo), que mora em uma casa separada no mesmo quintal*. Quanto às despesas mensais, foi declarado que o casal destina, em média, R\$130,00, para os gastos com medicamentos, dado que ambos idosos realizam tratamento de saúde.

Oportunamente, cabe ressaltar que, embora a parte autora tenha mencionado que seu cônjuge seja beneficiário da mesma benesse assistencial pleiteada, seu cônjuge recebe aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, conforme atestou a apelante, por meio de extratos de consulta ao Sistema Plenus (fl.41).

Denota-se dos documentos carreados para os autos que a autora preenche o requisito etário, pois conta com mais de 65 anos de idade, bem como o requisito da hipossuficiência econômica, visto que a requerente conta apenas com a aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo percebida pelo esposo, que, para fins de concessão do benefício pleiteado, não será computada, quanto à aferição de sua situação socioeconômica, dado o entendimento firmado por esta E.Corte, em uníssono à novel jurisprudência da Suprema Corte:

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI Nº 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI Nº 10.741/2003. DESCONSIDERAÇÃO DA RENDA AUFERIDA PELO IRMÃO DA PARTE AUTORA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. 1. Para a concessão do benefício de assistência social (loas) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de

subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993). 2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício. 3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003). 4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo. 5. Agravo Legal a que se nega provimento. (TRF3 - AC00077197220094039999/ AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1403238. Desembargador Federal Fausto de Sanctis, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2013)

Portanto, a concessão do benefício pleiteado é medida que se impõe.

Em suma, as provas coligidas aos autos são suficientes para evidenciar que a parte autora faz jus à percepção do benefício de assistência social, uma vez que comprovado que a mesma preenche os requisitos legais para tanto.

Quanto à fixação do termo inicial de concessão do benefício, considerando que houve prévio requerimento em sede administrativa, este deverá ser fixado a partir de seu protocolo, que é o momento em que o réu tomou conhecimento da pretensão, no caso em 17.04.2012, conforme fl.13, em uníssono à r.sentença e ao parecer ministerial.

Nesse sentido, confere o julgado:

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR PER CAPITA. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 34 DA LEI N.º 10.741/2003. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

Para a concessão do benefício de assistência social (loas) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. Preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício.

3. O C. Supremo Tribunal Federal já decidiu não haver violação ao inciso V do art. 203 da Magna Carta ou à decisão proferida na ADIN nº 1.232-1-DF, a aplicação aos casos concretos do disposto supervenientemente pelo Estatuto do Idoso (art. 34, parágrafo único, da Lei n.º 10.741/2003).

4. Por aplicação analógica do parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, não somente os valores referentes ao benefício assistencial ao idoso devem ser descontados do cálculo da renda familiar, mas também aqueles referentes ao amparo social ao deficiente e os decorrentes de aposentadoria no importe de um salário mínimo.

5. Observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

6. Os juros de mora são devidos a partir da citação na base de 1% (um por cento) ao mês, de acordo com o novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. A partir de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º - F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

7. Em havendo requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve se dar a partir deste, por ser o momento em que o Réu toma ciência da pretensão.

8. Honorários advocatícios fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data do Acórdão (art. 20, § 3º, do CPC), observando-se o disposto na Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça). Isento de custas, por ser a autora beneficiária da justiça gratuita.

9. As sentenças que imponham o cumprimento de obrigações de fazer ou de não fazer são efetivadas nos termos do art. 461 do Código de Processo Civil, independentemente do ajuizamento de processo de execução. 10. Recurso provido.

AC 00513884920074039999(AC 1267037)-Relator(a)DES.FED. LEIDE POLO-TRF3 -SÉTIMA TURMA-DJF3 CJI DATA:29/09/2011

Resta ainda o exame a respeito da insurgência da apelante, quanto à adequação dos consectários legais e à redução

dos honorários advocatícios.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, a partir de 11.08.2006 em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS.

Em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1.º-A, do CPC, REJEITO A PRELIMINAR e, no mérito, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do INSS, para fixar os consectários legais e reduzir os honorários advocatícios, conforme acima fundamentado.

Após o trânsito em julgado remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005710-50.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005710-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JANETE APARECIDA DE LEMOS
ADVOGADO : SP256519 DILEUZA SOARES RIBAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057105020124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.
A r. sentença julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de ausência de incapacidade para o trabalho.
A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "*negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

No caso dos autos, restou evidenciado que a principal condição para o deferimento dos benefícios não se encontra presente, por não estar comprovada a incapacidade para o trabalho.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 84/105), depreende-se que a parte autora não demonstrou incapacidade para o trabalho no momento da perícia, conforme conclusão do laudo, cujo teor transcrevo: "**Não foi constatada incapacidade laborativa para as atividades laborais habituais. (...) "**

Ainda que se argumente que o juiz não se encontra vinculado ao laudo pericial, não há no conjunto probatório elementos capazes de elidir as conclusões nele contidas.

Assim, encontrando-se a parte autora apta para exercer suas funções habituais, não há como considerá-la incapacitada para o trabalho.

Nesse sentido, os seguintes julgados desta E. Sétima Turma: "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CERCEAMENTO DE DEFESA E NULIDADE. DESCABIMENTO. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. Não merece prosperar a preliminar de cerceamento de defesa e nulidade do laudo pericial, tendo em vista que o perito nomeado se trata de profissional de confiança do Juiz, equidistante das partes e capaz de responder aos quesitos elaborados pelas partes, bem como diante do fato de que o laudo produzido nos autos apresente informações claras e suficientes ao convencimento do magistrado e deslinde do feito. 3. No mérito, afirma claramente o Laudo Médico Pericial que a autora não apresenta incapacidade pra o exercício das atividades habituais, não fazendo jus ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido". (APELAÇÃO CÍVEL - 1914023; Processo: 0038673-62.2013.4.03.9999; Relator: Des. Fed. MARCELO SARAIVA; e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014). "PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DESTA CORTE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS EXIGIDOS PARA CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO DESPROVIDO. - A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada desta Corte. - As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida. - O laudo pericial atesta que o autor foi submetido a uma cirurgia cardíaca em 2006 e atualmente não apresenta nenhuma incapacidade, nem mesmo faz uso de antiarrítmicos para controle da fibrilação atrial. Afirma que ele esteve temporariamente incapaz somente no momento da cirurgia, mas que hoje encontra-se totalmente capaz para o trabalho. - Agravo desprovido. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1826192; Processo: 0002172-68.2011.4.03.6123; Relatora Des. Fed. DIVA MALERBI; e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013).

Ausente a incapacidade ao desempenho de atividades laborativas, que é pressuposto indispensável ao deferimento do benefício, torna-se despicienda a análise dos demais requisitos, na medida em que a ausência de apenas um deles é suficiente para obstar sua concessão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000770-18.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000770-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ZEMILDE PEREIRA DE MORAES
ADVOGADO : SP145751 EDI CARLOS REINAS MORENO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007701820124036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Fls. 172/181 - Trata-se de embargos de declaração opostos pela Zemilde Pereira de Moraes em face da decisão proferida às fls. 168/169 que, a teor do art. 557, do CPC, negou seguimento à apelação da parte autora.

Em síntese, alega a embargante que está incapacitada para exercer sua atividade principal de trabalhadora rural.

Feito breve relato, decido.

Os embargos de declaração somente são cabíveis, a teor do art. 535 do CPC, quando houver na decisão obscuridade, contradição ou omissão.

Conforme o disposto na decisão embargada, não restou constatada, judicialmente, a alegada incapacidade laborativa, em decorrência de espondiloartrose lombar incipiente, coxoartrose incipiente à direita, ambas caracterizadas por leves alterações degenerativas, além de entesopatia calcânea, representada por pequeno osteofito na face plantar do calcâneo (esporão), consoante se depreende do laudo pericial realizado em 23.11.2012, às fls. 122/126, *in verbis*: "*A pericianda não está incapacitada*".

No mais, pretende a embargante ou rediscutir matéria já decidida, o que denota o caráter infringente dos presentes embargos, ou, a título de prequestionamento, que esta E. Corte responda, articuladamente, a quesitos ora formulados.

In casu, não verifico a presença dos requisitos legais, a justificar o acolhimento dos presentes embargos de declaração.

Pelo exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração, mantendo integralmente a decisão de fls. 168/169. Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004531-33.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004531-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ALBERTO JOSE BRITO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045313320124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (25.09.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que

não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. DÍva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002390-76.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002390-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO CARLOS FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023907620124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (26.03.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a

questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003266-31.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003266-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : LUCIRA BARBOSA DOS SANTOS LISBOA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032663120124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (20.04.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-

contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros

casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003690-73.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PAULO CEZAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00036907320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (04.05.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não

há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004678-94.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004678-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE FERNANDES JOAQUIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046789420124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (01.06.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF,

art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006148-63.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006148-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IZILDO TADEU SUMMA QUEIROZ
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061486320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (13.07.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS

BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007411-33.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007411-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE DIONISIO DE SA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00074113320124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

*"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.
§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do*

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (17.08.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007616-62.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007616-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE FERNANDO DA FONSECA
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076166220124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (23.08.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que

não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. DÍva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009291-60.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009291-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : OSVALDO GARCIA ALONSO
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA e outro
: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092916020124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (10.10.2012), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R.; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. DÍva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000138-64.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000138-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JADIR DE LIMA GENESIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00183-4 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (08.09.2010), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, a r. sentença não adotou o procedimento nos termos do art. 285-A, de qualquer forma inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC.

FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÊGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- **Agravo desprovido.**"

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- **Agravo desprovido.**"

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004649-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004649-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : IZABEL MARIA FELICIO
ADVOGADO : SP194810 AMÉRICO RIBEIRO DO NASCIMENTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00127-6 1 Vr CARDOSO/SP

DECISÃO
Vistos,

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de pensão por morte, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observando, contudo, os artigos 11 e 12 da Lei n.1.060/50, por ser beneficiária da justiça gratuita (fls. 60/63).

Irresignada apela a parte autora, sustentando em suas razões recursais, que faz jus ao benefício pleiteado, vez que comprovou a dependência econômica em relação ao filho falecido (fls. 67/85).
Com as contrarrazões, os autos subiram a esta E.Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A - Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Objetiva a parte autora a concessão de Pensão por Morte, em decorrência do falecimento de seu filho Wander Felício, ocorrido em 16.08.1998, conforme certidão do óbito acostada às fls.11.

Para obtenção da pensão por morte, faz-se necessária a presença de dois requisitos: a comprovação de dependência em face do *de cujus* e ostentar o mesmo a qualidade de segurado.

O artigo 74 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, estabelece que:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida"

O art. 15 da Lei 8.213/91 dispõe que:

"Art. 15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior. No tocante a qual do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos".

No que tange a qualidade de segurado do filho falecido, não há controvérsia, vez que não foi objeto de impugnação pelo INSS, bem como consta dos documentos juntados que o mesmo exercia a profissão de lavrador (fls.11/13).

Com relação à dependência econômica, verifica-se que a requerente não carrou para os autos prova material consistente para embasar sua pretensão, uma vez que o contrato de tomada de assinatura do serviço telefônico, acostados às fls. 16, embora em nome do *de cujus*, foi emitido em data posterior ao seu falecimento. No mais, observa-se que a parte autora veio requerer a pensão por morte, após 14 anos do falecimento do filho, o que denota que não dependia economicamente do mesmo, pois se assim fosse teria procurado eventual direito logo após o óbito. Vale lembrar, que este fato, por si só, não seria óbice para a concessão da benesse, caso a autora comprovasse sua dependência em relação ao filho quando de seu passamento.

Por outro lado, ainda que as testemunhas tenham afirmado em juízo que o *de cujus* ajudava a mãe nas despesas da casa, tais depoimentos, por si só, são insuficientes para comprovar a dependência econômica da autora em relação ao filho falecido (fls. 105/107).

A propósito trago à colação o seguinte julgado

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. GENITORES. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS DEMONSTRADA. NÃO COMPROVAÇÃO DA RELAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA COM O FILHO FALECIDO. IMPROCEDÊNCIA.

- Provada a qualidade de segurado do falecido, ex vi do art. 11, inc. I, "a", da Lei nº 8.213/91.

- O beneplácito pretendido prescinde de carência, ex vi do artigo 26, inciso I, da Lei nº 8.213/91.

- Ausência de prova material e testemunhal que não demonstra a alegada relação de dependência econômica entre os autores e o filho falecido (art. 16, inc. II, e § 4º, Lei nº 8.213/91).

- Improcedência do pedido inicial. - Isenção de condenação da parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais. Precedentes desta Corte.

- Remessa oficial e apelação do INSS providas".

(APELREEX 200003990167365-APELREEX - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 579917-Rel.DES. FED. VERA JUCOVSKY-TRF3-OITAVA TURMA-DJF3:15/09/2009-PÁG. 274)

Assim, não tendo a autora demonstrado a sua dependência econômica em relação ao *de cujus*, a manutenção da sentença improcedente é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA AUTORA.**

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005382-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005382-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : DAVID JUNIOR DA SILVA FARIA
ADVOGADO : SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00149-9 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação em ação de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, processado o feito, sobreveio sentença de **improcedência**, por preexistência da patologia ao reingresso no Regime Geral da Previdência Social.

Em razões recursais, o autor alegou que a incapacidade laborativa constatada em laudo pericial justifica a procedência do pedido, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a

outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

O §2º do art. 42 da Lei de Benefícios dispõe que "a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social **não** lhe conferirá direito à aposentadoria por invalidez, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento da doença ou lesão".

No mesmo sentido, a norma insere no parágrafo único do artigo 59, da Lei de Benefícios, no que concerne ao auxílio-doença.

No caso dos autos, as informações constantes do laudo pericial realizado em 16.07.2012 às fls. 105/108 e 116/118 demonstraram, de modo conclusivo, a preexistência da pioartrite neonatal com mal formações congênitas do quadril, que acomete o autor desde os primeiros dias de vida, bem assim, foi conclusivo quanto à incapacidade ter se iniciado anteriormente a 21.08.2008, data do ingresso ao Regime Geral da Previdência Social, consoante se depreende dos registros em CNIS às fls. 74/78.

Com efeito, o requerente já se encontrava acometido de incapacidade parcial em decorrência da doença sofrida na tenra infância, anteriormente aos poucos registros profissionais demonstrados em 2008 e demais contribuições individuais efetuadas ao Regime Geral da Previdência Social, sendo certo, demais disso, que a incapacidade laborativa constatada não impede a consecução de vasta gama de atividades laborativas que lhe respeitem as limitações funcionais constatadas, a exemplo de parcela considerável da população profissionalmente ativa que, não obstante o acometimento por incontáveis enfermidades, não pode dispor do trabalho remunerado para a garantia da própria subsistência.

Outrossim, a manutenção da sentença sob exame, por seus próprios e incólumes fundamentos, é medida que se impõe.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

P.I.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015511-38.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015511-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA BERNADETE HILLARIO THIMOTHEO
ADVOGADO : SP230862 ESTEVAN TOZI FERRAZ
No. ORIG. : 12.00.00021-4 2 Vt MONTE ALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos pelas partes, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da citação (19.04.2012), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Tutela Antecipada concedida (fls. 97/102).

Em seu recurso, a autarquia pugna pela reforma da decisão recorrida, sob a alegação de que não restou demonstrado o preenchimento dos requisitos para a concessão do benefício previdenciário pleiteado, subsidiariamente, requer a redução da verba honorária, bem como a exclusão/redução da multa imposta, bem como, a alteração do prazo para a implantação do benefício. Requer, ainda, que o presente recurso seja recebido também no efeito suspensivo, que seja revogada a tutela antecipada concedida, além de observado o reexame necessário e o prequestionamento (fls. 114/137).

Por sua vez, pleiteia a parte autora, em recurso adesivo, a anulação da r. sentença, devido ao cerceamento de defesa, pela não produção de prova oral para a comprovação da qualidade de segurada na condição de trabalhadora rurícola, subsidiariamente, que seja alterado o termo inicial fixado (fls. 150/156).

Com as contrarrazões (fls. 143/149), vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*". Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. No caso dos autos, há indício de prova material de que a parte autora exercera atividade rural (certidão de casamento e certidão de nascimento dos filhos - fls. 13/15), contudo há necessidade de complementação pela prova testemunhal.

A outorga da benesse, judicialmente perseguida dá-se à vista de início de prova documental, corroborada e ampliada por depoimentos testemunhais, desde que coesos e harmônicos, relativamente à prestação de labor rurícola, pelo lapso, legalmente, exigido.

Nesse sentido, o seguinte julgado, unânime, de relatoria do Juiz Federal Rodrigo Zacharias:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. APELAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. SENTENÇA ANULADA.

1. O julgamento antecipado da lide sem a oitiva de testemunhas, quando esta for necessária para o deslinde do feito, implica em cerceamento de defesa, devendo ser anulada sentença e reaberta a fase instrutória.

2. Apelação da autora provida.

3. Sentença anulada.

(TRF 3a Região, AC - 1228813, Sétima Turma, v. u., DJ 28/02/2008, p. 923)

Dessa forma, merece reparo a sentença proferida pelo órgão julgante singular, pois frustrada a concretização do conjunto probatório, em decorrência da ausência da oitiva de testemunhas, evidenciando-se cerceamento de defesa.

Observe-se a inaplicabilidade, à hipótese, do art. 515, § 3º, do CPC, uma vez que não há condições de imediato julgamento da causa, à míngua da realização da instrução processual, evidenciando-se cerceamento de defesa. Cumpre ressaltar, que não obstante a sentença tenha julgado procedente o pedido, há necessidade da oitiva das testemunhas, uma vez que deverá haver a reapreciação da matéria em decorrência do recurso interposto pela autarquia.

Assim, imperiosa a anulação da sentença, a fim de que, ouvidas as testemunhas, seja prolatado novo julgamento.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO INTERPOSTO**, para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de Origem, com regular prosseguimento do feito; e **JULGO PREJUDICADA À APELAÇÃO DO INSS.**

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015559-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SHEILA APARECIDA DE FREITAS
ADVOGADO : SP185175 CARLOS EDUARDO CEZAR (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00108-2 1 Vr CABREUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face do INSS, cuja sentença foi de improcedência.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, observada a concessão da justiça gratuita.

Apela a autora (fls. 94/104) alegando em preliminar cerceamento de defesa e, no mérito, aduz preencher os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Inicialmente não assiste razão a autora quanto à alegação de cerceamento de defesa ao homologar o laudo às fls. 79 dos autos, uma vez que as partes foram devidamente intimadas para se manifestarem sobre o laudo que foi realizado de forma clara e objetiva, com suporte técnico, levando em consideração para sua conclusão todos os exames e demais elementos constantes do processo, sendo insuficiente para justificar sua impugnação o simples fato de que as conclusões foram em sentido diverso do pretendido.

No mais, todo perito ou assistente técnico que exerce sua atividade de forma pública tem presumidas a seu favor a qualidade profissional e a habilitação para o ofício. Acrescento que cabe somente ao juiz determinar, se assim considerar necessário, a realização de nova perícia. Ainda nesta hipótese, a apreciação caberá livremente ao juiz.

Eis os artigos do Código de Processo Civil pátrio pertinentes à questão:

Art. 436. O juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo formar a sua convicção com outros elementos ou fatos provados nos autos.

Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida.

Art. 438. A segunda perícia tem por objeto os mesmos fatos sobre que recaiu a primeira e destina-se a corrigir eventual omissão ou inexatidão dos resultados a que esta conduziu.

Art. 439. A segunda perícia rege-se pelas disposições estabelecidas para a primeira.

Parágrafo único. A segunda perícia não substitui a primeira, cabendo ao juiz apreciar livremente o valor de uma e outra.

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

In casu, a autora, atualmente com 37 anos, qualificada como professora, ingressou com a presente demanda ao argumento apresentar problemas psiquiátricos que a impedem de trabalhar.

O laudo pericial (fls. 65/67) realizado em 29/11/2011 concluiu "trata-se de portadora de transtorno mental catalogado sob a CID 10 F41.0, transtorno do pânico, ocorrendo em episódios de curta duração e de modo espaçado, tratado desde 2003 com doses pequenas de paroxetina. Seu quadro depressivo é leve e sem sintomas psicóticos. A autora nunca realizou psicoterapia por resistência própria em expor seu mundo mental, conforme relatado. Não existe, pois, a alegada incapacidade."

Embora a autora seja portadora da patologia acima descrita, verifica-se que não causa incapacidade laborativa, uma vez que não se deve confundir a doença com incapacidade.

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

I. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549)

Diante do conjunto probatório e considerando o princípio do livre convencimento motivado, restou evidenciado não haver incapacidade para o exercício de atividade laboral em razão do quadro clínico da autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **REJEITO** a matéria preliminar e no mérito **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016831-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.016831-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : AGAILDA PADILHA DA SILVA
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP169640 ANTONIO ZAITUN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00138-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Agailda Padilha da Silva em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 134 a 136) que julgou improcedente o pedido em razão da parte autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 143 a 163) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.02.1955, segundo atesta sua documentação (fls. 19), completou 55 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum atualmente e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópia de sua certidão de casamento (fls. 20), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 02.06.1979; presente ainda cópia de sua própria CTPS (fls. 21, 22), a qual nada registra, no entanto.

Conforme entende a Jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que tenha sido carreado aos autos documento apto, a priori, a constituir o início de prova material, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 41) registram que o cônjuge da autora passou a exercer atividades urbanas ainda em 1994, nada constando acerca de eventual retorno ao labor rural. Evidenciado, portanto, a desnaturação de seu caráter rurícola - idêntico efeito atingindo ainda autora, uma vez que não logrou apresentar documentação própria a respeito do alegado labor rural por ela exercido.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO 149/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

*1. O exercício posterior de atividade urbana pelo cônjuge da autora **afasta a admissibilidade da certidão de casamento como início de prova material do exercício de atividade rural no período exigido por lei, para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria por idade rural.***

2. Nos termos do enunciado sumular 149/STJ, é inadmissível a concessão de aposentadoria rural por idade com base em prova exclusivamente testemunhal.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1103327/PR, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, 6ª Turma, DJe 17.12.2010)

AGRAVO REGIMENTAL - DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - DOCUMENTOS QUE QUALIFICAM O MARIDO - TRABALHO URBANO SUPERVENIENTE - IMPOSSIBILIDADE DE EXTENSÃO DA PROVA.

1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.

*2. A atividade urbana superveniente do cônjuge **afasta a admissibilidade da prova mais antiga que o qualifica como trabalhador campesino para fins de reconhecimento do direito à aposentadoria rural por idade, devendo, nesses casos, ser apresentada prova material em nome próprio da parte autora. Precedentes.***

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1359279/SP, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 15.05.2013)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre. Ainda que a documentação apresentada estivesse apta a constituir início de prova material, os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se pudessem considerar cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, uma vez que se revelaram vagos e em alguns pontos mesmo contraditórios em relação ao alegado: uma das testemunhas chegou a afirmar que "a autora não trabalha há vinte anos", ou seja, aproximadamente desde 1992.

Pois bem, ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Ora, considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a parte autora ainda contava 37 anos de idade significaria não apenas flexibilizar demasiadamente a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, tornando-o letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. *A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.*

2. *Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.*

3. *O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.*

4. *Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.*

5. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Colaciono, por fim, julgado da 3ª Seção do STJ que demonstra não ser permitida a utilização do dispositivo presente na Lei 10.666/03, destinada aos trabalhadores urbanos, em conjunção à "solução pro misero", pensada em relação aos trabalhadores rurais - em suma, a desobrigação do rurícola quanto ao cumprimento do exercício de sua atividade em período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. *A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).*

2. *Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela*

comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.

6. Incidente de uniformização desprovido.

(STJ, Pet 7476/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, REl. p/ Acórdão Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 25.04.2011)

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018047-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018047-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CICERY SUELY DE SOUZA
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00112-6 2 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Cicera Suely de Souza em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 52 e 53) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 55 a 68) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 71 a 77).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campestinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 01.05.1956, segundo atesta sua documentação (fls. 15), completou 55 anos em 2011.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Ainda que tenha exercido o labor rural em curtos períodos - em agosto de 2004 e agosto/setembro de 2005, conforme demonstrado em CTPS (fls. 17 e 21), informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 39), a parte autora desempenhou atividade urbana em diversos períodos de 1987 a 1996. Desse modo, não faz jus ao benefício de Aposentadoria por Idade nos moldes previstos ao trabalhador rural, ou seja, conforme art. 48, §2º, da Lei de Benefícios.

Nesse sentido:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

1. *A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
 2. *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
 3. *A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
 4. *Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
 5. *Recurso especial não provido.*
- (STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)*

Oportuno ainda esclarecer que a conhecida "solução pro misero" não isenta o pleiteante da necessidade de realização de contribuições, uma vez que está reservada aos trabalhadores rurais, ou seja, aos que não deixaram o campo e podem conseqüentemente pleitear o benefício de aposentadoria rural por idade:

AGRAVO REGIMENTAL APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA INCIDENTES SOBRE AS PARCELAS VENCIDAS. ART. 1º DA LEI N. 9.494/1997, NA REDAÇÃO CONFERIDA PELA LEI N. 11.960/2009. CRITÉRIOS APLICADOS À CADERNETA DE POUPANÇA. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL, POR ISSO MESMO APLICÁVEL ÀS AÇÕES AJUIZADAS ANTES DO INÍCIO DA SUA VIGÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA IMEDIATA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/1997, ALTERADO PELO ART. 5º DA LEI Nº 11.960/2009. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. É firme a compreensão desta Corte no sentido de que, para fins de concessão de **aposentadoria rural por idade**, a lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, como ocorre no presente caso, porquanto a sentença consignou que prova testemunhal colhida em juízo conseguiu **demonstrar de forma idônea que o autor sempre exerceu a atividade rural**, tendo logrado persuadir a Magistrada a quo, dentro do seu livre convencimento, da veracidade dos fatos deduzidos em juízo.

(...)

(STJ, AgRg no REsp 963829/GO, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 22/03/2012)

Restaria, portanto, a possibilidade de concessão prevista no §3º do art. 48 da Lei 8.213/91; no entanto, despidianda a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nesses moldes, uma vez que a parte autora conta atualmente 57 anos de idade (fls. 15), ao passo que a idade mínima é de 60 anos.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018534-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018534-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA APARECIDA DE SOUZA MONTEIRO
ADVOGADO : SP272751 RODRIGO DOROTHEU
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00153-4 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Maria Aparecida de Souza Monteiro em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 65 a 67) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 70 a 78) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa

qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 28.11.1945, segundo atesta sua documentação (fls. 8), completou 55 anos em 2000, ano para o qual o período de carência é de 114 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS. (STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).*

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua CTPS (fls. 9 a 11), a qual registra o exercício de atividade rural de 1982 a 1983, e de sua certidão de casamento (fls. 13), a qual qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 02.09.1964.

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior

eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas os testemunhos não bastam para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Em outro sentido, desta depende o início de prova material, constituindo um todo harmônico em que o julgador possa se basear para que se presuma, com razoável grau de certeza, ter havido o exercício de atividades rurais dentro dos moldes necessários para que se conceda o benefício pretendido. Porém, conforme se verifica no presente caso, não é o que ocorre. Ainda que a documentação apresentada esteja apta a constituir início de prova material, os testemunhos mostraram-se por demais frágeis para que se possam considerar cumpridos os requisitos para a concessão do benefício, conforme bem apontado pelo magistrado do Juízo de origem, não emprestando à documentação maior efeito probante.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018792-02.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.018792-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: MARTA DE OLIVEIRA LEITE
ADVOGADO	: SP306776 FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00201-6 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Marta de Oliveira Leite em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 57 a 59) que julgou improcedente o pedido, em razão da inexistência de início de prova material.

Em razões de Apelação (fls. 62 a 72) a parte autora alega, em síntese, que restou demonstrada nos autos a veracidade do alegado, havendo direito ao benefício pleiteado.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 23.04.1952, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 55 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas

áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em iudicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em iudicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

O início de prova material nada mais é que coletânea de documentos - ou mesmo um único documento - que contenha fatos ou indícios a respeito do alegado pela parte, embora não possua informações a respeito de todo o alegado.

No caso em tela, não há qualquer documento atestando o exercício de atividades rurais pela autora, ou seja, há completa e absoluta inexistência do imprescindível início de prova material.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Em suma, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, forçoso reconhecer que não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023673-22.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.023673-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : TEREZINHA ANGELA SCHENATTO
ADVOGADO : MS013817 PAULA ESCOBAR YANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANIELA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00002-3 1 Vr RIO BRILHANTE/MS

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de Apelação de ambas as partes, interpostas em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 134 a 138) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício, no valor de 1 (um) salário mínimo, a partir da citação. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 142 a 146) a parte autora requer, em síntese, que os honorários advocatícios sejam majorados a 15% do valor das prestações vencidas até o trânsito em julgado, e estabelecido o termo inicial à data do requerimento administrativo.

O INSS, por sua vez, alega em suas razões de Apelação (fls. 149 a 155) que a autora e seu cônjuge exerceram atividades urbanas, não havendo direito ao benefício. Alternativamente, requer a redução dos honorários a 5% do valor das prestações vencidas até a sentença.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 160 a 164).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistia a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em 10.03.1955, segundo atesta sua documentação (fls. 10), completou 55 anos em 2010, ano para o qual o período de carência é de 174 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carregada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvança o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha apresentado documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material (fls. 14 a 43), restou demonstrado o exercício de atividades urbanas tanto por seu cônjuge - qualificado como motorista em sua certidão de óbito (fls. 33), ocorrido em 10.05.1990 - quanto pela própria autora, conforme sua CTPS (fls. 15 a 17), a qual registra o exercício de atividades urbanas por longos períodos, a saber, de 1998 a 2000 e de 2002 a 2003, ultrapassando o simples labor urbano em caráter eventual ou em período de entressafra.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. CONDIÇÃO DE RURÍCOLA COMPROVADA. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE.

I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

II. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

III. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

IV. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

(...)

(AC - Apelação Cível - 1592275; Proc: 008171-11.2006.4.03.6112; UF: SP; Órgão Julgador: Nona Turma; Data do Julgamento: 13.02.12; Fonte: TRF3 CJ1, de 27.02.12; Relator: Desembargadora Federal Marisa Santos).

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte da autora e de seu cônjuge.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, invertendo-se o ônus de sucumbência, restando prejudicada a apelação da parte autora.

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023707-94.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023707-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 1917/2267

APELANTE : LEONICE GARCIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES P MARQUES CARVALHEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126587 LUCIANA MARIA FABRI SANDOVAL VIEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00199-2 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em ação de conhecimento para a concessão de benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, contra sentença (fls. 103/vº) que extinguiu o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso v, do cpc por se tratar de coisa julgada.

Sem condenação em verba honorária e custas diante da concessão da justiça gratuita.

Em razões de apelo (fls. 106/109) alega a parte autora que a causa de pedir é diversa não configurando coisa julgada requerendo a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

No caso dos autos, verifico que a presente ação previdenciária foi ajuizada em 19/12/2012 com identidade de partes, mas com causa de pedir diversa da lide anterior, proposta em 06/12/2006, uma vez que aquela pede o restabelecimento do auxílio-doença concedido e posteriormente cessado nos autos nº 2006.63.08.003705-3.

Assim, no processo sob exame a pretensão autoral tem por objeto o restabelecimento do auxílio-doença cessado em 02/08/2011 via administrativa, destacando-se que as esferas judicial e administrativa não se confundem. Além disso, verifica-se que a autora juntou aos autos documentos novos datados de 2012, ou seja, quer comprovar que ainda encontra-se incapacitada e que tal benefício fora cancelado de forma errônea uma vez que se encontra incapacitada.

Destarte, sem demonstração da tríplice identidade, por causa de pedir diversa, consoante fundamentado alhures, não houve a ocorrência do instituto processual da coisa julgada, de modo que a reforma do julgado é medida que se impõe.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 557, §1-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO** à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação, para retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030001-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030001-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO SIMPLICIO DIAS FILHO
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : VINICIUS TEIXEIRA DIAS incapaz
REPRESENTANTE : JOAO TEIXEIRA ROCHA
No. ORIG. : 10.00.00158-5 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado, para determinar o pagamento do benefício pensão por morte NB nº 148.495.054-0, benefício que vinha sendo destinado a Vinicius Teixeira Dias (filho da parte autora). Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 693,00 (fls. 67/67vº). Foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

Em suas razões recursais, o INSS requer, preliminarmente, o recebimento da remessa oficial, nos termos do art. 475, do CPC. No mérito, pugna pela reforma da r. sentença, ante o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício de pensão por morte (união estável/dependência econômica). Requer, ainda, que seja observada a prescrição quinquenal. (fls. 70/81).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, tendo em vista o disposto no artigo 475§ 2º do CPC, com redação dada pela Lei 10.352/2001, não há que se falar em reexame necessário quando a condenação for de valor não excedente a 60 salários mínimos.

Em relação à prescrição, como não há parcelas vencidas anteriores ao quinquênio que antecede a propositura da ação, não há que se falar em prescrição quinquenal.

Rejeitadas as preliminares, passo à análise do mérito.

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito da segurada ocorreu em 12/09/2009, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 19.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, os documentos de fls. 23/32, demonstram que a parte autora vivia maritalmente com a *de cujus*, pois juntou documentos que demonstram que moravam no mesmo endereço. Ademais, a certidão de nascimento acostada aos autos comprova a existência de prole comum (fl. 17). E, por fim, o depoimento prestado pela testemunha (fl. 96/98), também corrobora tal assertiva.

Portanto, restou comprovado que a parte autora mantinha união estável com o segurado falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

No tocante a qualidade de segurada, constata-se que a "de cujus" era beneficiária de aposentadoria por invalidez (fl. 50).

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de pensão por morte, nos termos da r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da

legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO AS PRELIMINARES e NEGO SEGUIMENTO à apelação do INSS. Consectários legais, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030591-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030591-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA DAS GRACAS PEREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00161-1 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora em Ação de conhecimento para a concessão de Aposentadoria por Idade Rural, contra sentença que julgou improcedente seu pedido.

Houve condenação em honorários advocatícios fixados em R\$500,00, observada a concessão da justiça gratuita. Em razões de apelação (fls. 78/90) alega a autora que preenche os requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade rural.

Com contrarrazões (fl. 95) subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número à carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na

forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Superior Tribunal de Justiça considera também não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A propósito:

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DAAUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULAN.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Importante frisar que, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*"PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC."*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora nascida em 10/04/1952.

A autora não teve registro em sua CTPS e trouxe como início de prova documental cópia da Certidão de Casamento realizado em 25/06/1972 (fl. 13) na qual seu cônjuge é qualificado como lavrador e cópia da CTPS de seu cônjuge (fls. 20).

De acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS juntado aos autos às fls. 43/47 verifica-se que

o marido da autora tem apenas um registro como trabalhador rural entre 01/12/1982 a 12/04/1983 e os demais são todos trabalhos urbanos, restando descaracterizada sua condição de rurícola constante do documento apresentado na inicial.

Caberia, então, à autora trazer aos autos documento em seu nome que pudesse provar o desenvolvimento de trabalho campesino o que, todavia, não ocorreu no presente caso.

Pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

A propósito:

PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA. VERBETE SUMULAR 149/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O reconhecimento de tempo de serviço rurícola, para efeito de aposentadoria por idade, é tema pacificado pela Súmula 149 desta Egrégia Corte, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material, contemporâneo à época dos fatos alegados.

II - Não havendo início de prova material contemporânea aos fatos que se pretende comprovar, ainda que fosse pela referência profissional de rurícola da parte, em atos do registro civil, que comprovem sua condição de trabalhador(a) rural, não há como conceder o benefício. Incide, à espécie, o óbice do verbete Sumular 149/STJ.

III - Agravo desprovido Destarte a autora não preencheu os requisitos legais necessários para concessão de aposentadoria.

(AgRg no REsp 1160069 / SC 2009/0186582-7, Relator(a) Ministro GILSON DIPP, T5 - QUINTA TURMA j.03/03/2011, DJe 14/03/2011)

Destarte, a autora não preencheu todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, uma vez que não foi demonstrado o exercício de atividade rural pelo respectivo tempo de carência no caso em tela 156 meses, necessário para obtenção do benefício ora pleiteado.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031121-46.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031121-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: ANA SOARES DE JESUS OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: VALERIA LUIZ BERALDO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00016-4 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Ana Soares de Jesus Oliveira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 162 a 164) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do exercício do labor rural de modo a cumprir os requisitos exigidos pela legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 166 a 175) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício, não a desabonando o encerramento de suas atividades laborativas antes de cumprido o requisito etário.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 180 e 181).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascida em

29.06.1952, segundo atesta sua documentação (fls. 19), completou 55 anos em 2007, ano para o qual o período de carência é de 156 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum atualmente e bastante disseminada em outras épocas.

Com o intuito de constituir o início de prova material, a autora carrou aos autos cópias de sua certidão de casamento (fls. 20), que qualificou seu cônjuge como lavrador quando do enlace, em 21.08.1971; presente ainda cópia de certidão óbito deste (fls. 21), nada informando acerca de sua ocupação quando do falecimento, em 11.06.1985.

Conforme entende a Jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a parte autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvança o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. Ainda que a autora tenha carreado aos autos documento apto, a priori, a constituir o início de prova material, dependente este da prova testemunhal. Porém, mostrou-se esta contrária à ampliação da eficácia probatória da primeira; duas testemunhas afirmaram que a autora parou de trabalhar em torno dos 50 anos de idade, ou seja, aproximadamente em 2002, ao passo que outra asseverou haver o cônjuge da autora trabalhado como caminheiro, e que já quando de seu adoecimento, obviamente em data anterior a junho de 1985, a autora já havia deixado de trabalhar. Ora, mesmo que se afaste a contradição entre os testemunhos e ainda que a lei faculte ao segurado o cumprimento do tempo necessário de modo descontínuo, esvaziando a exigência de que o período de carência seja cumprido todo ele imediatamente antes do requerimento, observa-se que houve abandono das lides rurais por tempo considerável antes do alcance da idade mínima. Considerar cumpridos os requisitos para a percepção do benefício em questão quando a parte autora ainda contava no máximo 50 ou 51 anos de idade significaria não apenas flexibilizar demasiadamente a exigência de que o exercício de atividades rurais se dê no período imediatamente anterior ao requerimento, tornando-o letra morta, mas ainda desvirtuar a intenção do legislador, que procurou agasalhar os que não tinham condição de comprovar seu labor, não isentá-los de exercê-lo. Semelhante interpretação, sob o pretexto de facilitar a percepção de benefício previdenciário aos rurícolas, equivaleria a constituir injustificável e marcante distinção entre trabalhadores urbanos e rurais, desta vez em detrimento dos primeiros.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A lei não exige que a prova material se refira a todo o período de carência exigido, conforme versa o art. 143 da Lei n. 8.213/1991, desde que ela seja amparada por prova testemunhal harmônica, no sentido da prática laboral referente ao período objeto de debate.

2. Segundo a instância ordinária, o conjunto fático-probatório dos autos não foi suficiente para demonstrar o labor rural em regime de economia familiar, pois a prova testemunhal atestou que a autora não trabalha no campo há mais de 10 anos e que desenvolve atividade não rural para sua subsistência.

3. O implemento da idade para aposentadoria, por seu turno, ocorreu em 2005, ou seja, após o abandono das lides no meio rural.

4. Assim, não se verifica, no caso, o exercício de atividade rurícola no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência.

5. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1294351/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Colaciono, por fim, julgado da 3ª Seção do STJ que demonstra não ser permitida a utilização do dispositivo presente na Lei 10.666/03, destinada aos trabalhadores urbanos, em conjunção à "solução pro misero", pensada em relação aos trabalhadores rurais - em suma, a desobrigação do rurícola quanto ao cumprimento do exercício de sua atividade em período imediatamente anterior ao requerimento, ainda que de modo descontínuo:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS: IDADE E COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. ARTS. 26, I, 39, I, E 143, TODOS DA LEI N. 8.213/1991. DISSOCIAÇÃO PREVISTA NO § 1º DO ART. 3º DA LEI N. 10.666/2003 DIRIGIDA AOS TRABALHADORES URBANOS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO.

1. A Lei n. 8.213/1991, ao regulamentar o disposto no inc. I do art. 202 da redação original de nossa Carta Política, assegurou ao trabalhador rural denominado segurado especial o direito à aposentadoria quando atingida a idade de 60 anos, se homem, e 55 anos, se mulher (art. 48, § 1º).

2. Os rurícolas em atividade por ocasião da Lei de Benefícios, em 24 de julho de 1991, foram dispensados do recolhimento das contribuições relativas ao exercício do trabalho no campo, substituindo a carência pela comprovação do efetivo desempenho do labor agrícola (arts. 26, I e 39, I).

3. Se ao alcançar a faixa etária exigida no art. 48, § 1º, da Lei n. 8.213/91, o segurado especial deixar de exercer atividade como rurícola sem ter atendido a regra de carência, não fará jus à aposentação rural pelo descumprimento de um dos dois únicos critérios legalmente previstos para a aquisição do direito.

4. Caso os trabalhadores rurais não atendam à carência na forma especificada pelo art. 143, mas satisfaçam essa condição mediante o cômputo de períodos de contribuição em outras categorias, farão jus ao benefício ao completarem 65 anos de idade, se homem, e 60 anos, se mulher, conforme preceitua o § 3º do art. 48 da Lei de Benefícios, incluído pela Lei nº 11.718, de 2008.

5. **Não se mostra possível conjugar de modo favorável ao trabalhador rural a norma do § 1º do art. 3º da Lei n. 10.666/2003, que permitiu a dissociação da comprovação dos requisitos para os benefícios que especificou: aposentadoria por contribuição, especial e por idade urbana, os quais pressupõem contribuição.**

6. Incidente de uniformização desprovido.

(STJ, Pet 7476/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, REL. p/ Acórdão Min. Jorge Mussi, 3ª Seção, DJe 25.04.2011)

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034948-65.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034948-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO DA SILVA ROSA
ADVOGADO : SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
No. ORIG. : 00002684720128260030 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Aparecido da Silva Rosa em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 09.05.2013 (fls. 48/50) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 57/62, alega que o art. 143, da Lei de Benefícios perdeu sua eficácia, a inexistência de prova material do alegado labor rural e que não restou comprovada a carência exigida em lei para a concessão do benefício. Prequestiona a matéria argüida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpram ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições

ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - **O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.
2. Recurso especial conhecido em parte e provido.
(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)
*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*
(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua

obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o

casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 08. (nascido em 20.09.1951).

No que tange à prova material, entendo que o título eleitoral, expedido em 1970 (fl. 11), sua certidão de casamento, expedida em 1979 (fl. 13) a carteira e as contribuições junto ao Sindicato Rural de Apiaí entre 1980 e 1993 (fls. 14/20), a declaração de recebimento de valores pela venda de tomates em 1983, 1990 e 1991 e 1994 e 1995 (fls. 21/23) e a Declaração de Exercício de atividade rural de 2011 (fls. 24/25), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 51/52, afirmaram conhecê-lo há 20 anos asseverando que ele sempre trabalhou na lavoura, limpando terrenos. Acrescentam que ele deixou as lides rurais há 2 ou 5 anos por problemas de saúde.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035503-82.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035503-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: TAMOTU MATSUNAGA
ADVOGADO	: SP174420 HIROSI KACUTA JUNIOR
No. ORIG.	: 12.00.00091-8 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Tamotu Matsunaga em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 19.06.2013 (fls. 35/37) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 44/48, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural, pois alguns documentos possuem data de expedição de 2ª via posterior a data do fato alegado. Além disso, o autor não comprovou o tempo de carência exigido em lei para a concessão do benefício.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do §

7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito

de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início

razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(*REsp* 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(*AC* 00709271619984039999, *DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA*, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(*EI* 00317639220084039999, *JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA*, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(*REsp* 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...). 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(*APELREEX* 00259084520024039999, *JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS*, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho,

não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o

prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido. (RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 11. (nascido em 28.06.1952).

No que tange à prova material, entendo que as certidões de óbito de seu pai, de seu casamento, de nascimento de seu filho, expedidas em 1953, 1975 e 1979 (fls. 12/14), a certidão eleitoral expedida em 2012, mas que demonstra que no momento de sua inscrição em 1971 o autor se declarou lavrador (fl. 16), a escritura de compra de propriedade rural em 1994 (fl. 17) e a nota fiscal de produtor rural de 1994 (fl. 18), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O fato de terem as segundas vias sido expedidas em data posterior ao fato alegado não afasta seu conteúdo original e que comprova o labor rural do autor desde então.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 40 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-lo há muito tempo, desde criança, asseverando que ele sempre trabalhou na lavoura. Acrescentam que ele trabalha até hoje com o filho na plantação de verduras em sua propriedade.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039638-40.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039638-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO : SP300268 DEMETRIO FELIPE FONTANA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 12.00.00061-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Maria dos Santos Carvalho, em Ação de Conhecimento ajuizada em 13.03.2012, em face do INSS, contra r. Sentença prolatada em 26.06.2013, que julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo, em 05.03.2012 (fl. 30), incidindo sobre as parcelas vencidas juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao Reexame Necessário (fls. 90/93).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela reforma parcial da r. Sentença, para majorar os honorários advocatícios ao percentual de 15%, sobre o valor da condenação (fls. 96/102).

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

De acordo com a redação do art. 475, § 2º, do CPC, dada pelo art. 1º da Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27 de março de 2002, não mais está sujeita a reexame necessário a presente sentença, porquanto se cuida de demanda cujo direito controvertido não excede de 60 (sessenta) salários mínimos, considerados tanto o valor mínimo do benefício, quanto o tempo decorrido para sua obtenção. Assim, não conheço da Remessa Oficial.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

Em relação aos requisitos legais para obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez, verifico que não foram impugnados pela parte ré, em razões recursais, os quais, portanto, restam incontroversos.

Quanto aos honorários advocatícios, estes não merecem qualquer reparo, visto que foram corretamente fixados em 10% (dez por cento), sobre o valor da condenação.

Posto isto, NÃO CONHEÇO da Remessa Oficial, e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041828-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041828-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP335599A SILVIO JOSE RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MADALENA DA SILVA
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG. : 12.00.00037-1 2 Vt NOVO HORIZONTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em face de Sentença (fls. 60/63) prolatada em 21.03.2013, a qual julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia a restabelecer o benefício de auxílio-doença (fl. 62) a partir da data de cessação do benefício, em 26.07.2010 (fls. 12 e 62). Honorários advocatícios arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o débito existente até a data da Sentença (fl. 62). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação (fls.65/70) do INSS alegando que a data de início do benefício deve ser a de juntada do laudo pericial (fl. 68). Pugna, ainda, que os honorários advocatícios sejam minorados para o patamar de 5% por tratar-se de condenação da Fazenda Pública e pela simplicidade do feito (fls. 66/68).

Subiram os autos, com contrarrazões (fls. 74/76).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpra, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No que diz respeito aos requisitos para concessão do auxílio-doença, estes restaram reconhecidos na Sentença, não havendo qualquer impugnação da apelante apta a controvertê-los.

Desta sorte, comprovada a incapacidade total e temporária para o trabalho, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

O termo inicial será mantido na data fixada pela Sentença, conforme verificado pelo *expert*, que afirmou, com base em exame físico, anamnese e atestados apresentados (fls. 36/37), que o início da incapacidade se deu em junho de 2010 (fl. 36), de modo que esta já existia quando da cessação do benefício (fl. 12). Aliás, a própria Autarquia chegou a conceder o benefício administrativo à parte Autora anteriormente (de 26.01.2010 a 26.07.2010, fl. 12).

Ressalto que, a vingar a tese do termo inicial coincidir com a data de juntada do laudo pericial, haveria verdadeiro locupletamento da autarquia previdenciária que, ao opor resistência à demanda, postergaria o pagamento de

benefício devido por fato anterior à própria citação.

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.

2. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.
(...)

4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

5- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.

2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.

3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).

6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.

7. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativamente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

No caso em análise, considero razoável sejam os honorários reduzidos para o patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, quantia que remunera adequadamente o

trabalho do causídico, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do réu para alterar os honorários advocatícios na forma da fundamentação acima.

Pub. Int.

São Paulo, 25 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042263-47.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042263-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO GINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP230527 GISELE TELLES SILVA
No. ORIG. : 00058493520128260356 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 58 a 61) que julgou procedente o pedido e determinou a concessão do benefício em sede de tutela antecipada, a partir do ajuizamento da ação, no valor de 1 (um) salário mínimo. Juros moratórios a calcular conforme Lei 11.960/09, honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor das prestações vencidas até a sentença.

Em razões de Apelação (fls. 68 e 69) a autarquia alega, em síntese, que o autor não apresentou documentação apta a comprovar o alegado labor rural, mormente havendo exercido atividade de caráter urbano.

A parte autora apresentou contrarrazões (fls. 72 a 76).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por

tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

A idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela parte autora. Nascido em 24.11.1949, segundo atesta sua documentação (fls. 14), completou 60 anos em 2009, ano para o qual o período de carência é de 168 meses, conforme redação dada ao art. 142 da Lei 8.213/91 após sua modificação pela Lei 9.032/95.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em judicium rescindens, cassar o acórdão rescindendo e, em judicium rescisorium, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

Conforme entende a jurisprudência, a documentação oferecida é hábil em constituir o início de prova material que embasa demanda por Aposentadoria Rural por Idade caso colabore para a formação da presunção de que a autora, por si mesma ou por meio de documentação de seu cônjuge ou ainda de seus genitores, exerceu ao longo de sua

história laboral exclusiva ou majoritariamente atividades de natureza rural, mesmo que de forma descontínua. Naturalmente, quanto mais significativa e representativa se mostrar a documentação carreada aos autos, maior eficácia probatória possuirá, além de menos dependente de robusta prova testemunhal para que sejam preenchidas suas lacunas.

[Tab]

Tal presunção deixa de se sustentar caso se verifique que há evidências em contrário, ou seja, de que a parte autora ou seu cônjuge - se deste são os documentos - deixaram as atividades rurais, o que se mostra, por exemplo, pelo exercício de atividades de caráter urbano de modo não apenas eventual, ou simplesmente pelo abandono prolongado das atividades de natureza rural antes do cumprimento do requisito etário, de forma que desvaneça o presumido caráter rurícola, ou se há indícios de que a exploração não se deu sob regime de economia familiar.

É o que ocorre no caso em tela. O autor não apresentou qualquer documento apto a constituir o início de prova material; presentes tão somente cópias de sua certidão de nascimento (fls. 15), que nada registram acerca da ocupação de seus genitores, bem como de prontuário e cadastro médicos (fls. 17, 25), constando a qualificação do autor mediante autodeclaração, em 2012; em outro sentido, presente cópia da CTPS do autor (fls. 18 a 21), a qual registra unicamente o exercício de atividade urbana, de 2011 a 2012, condizente ao registrado no CNIS.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.

2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário*". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação do INSS, para julgar improcedente o pedido da parte autora.

Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043292-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043292-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANEZIA ROSA DE MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP297398 PRISCILA DAIANA DE SOUSA VIANA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00092-6 1 Vt PONTAL/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por Anézia Rosa de Melo em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 92 a 94) que julgou improcedente o pedido em razão da autora não comprovar o alegado labor rural.

Em razões de Apelação (fls. 98 a 107) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício.

O INSS apresentou contrarrazões (fls. 109).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

Quanto a se provar o efetivo exercício de atividade rural, o Superior Tribunal de Justiça considera não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período de carência previsto no art. 142 da Lei de Benefícios, desde que a prova testemunhal demonstre sua solidez, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. Tal solução, conhecida como "pro misero", se dá em virtude da precariedade dos registros de vínculos trabalhistas nas áreas rurais, prática ainda comum em tempos recentes e bastante disseminada em outras épocas.

Eis decisão que exprime entendimento consoante:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em *judicium rescindens*, cassar o acórdão rescindendo e, em *judicium rescisorium*, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(STJ, AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008).

No caso em tela, não restou demonstrado o exercício do labor rural de modo a cumprir o exigido pela legislação em vigor, uma vez que a documentação apresentada pela autora é inapta a demonstrar o alegado. Nesse sentido, presentes cópias de sua certidão de casamento (fls. 14), documento que qualificou seu cônjuge como servente quando do enlace, em 21.11.1970, e da CTPS deste (fls. 15 a 23), a qual registra o exercício de atividades de natureza urbana até 1991, e de atividades rurais apenas a partir de 1994; ainda nesse sentido, informações previdenciárias fornecidas pelo INSS (fls. 57 a 61) registram que o cônjuge da autora exerceu atividades urbanas de 1974 a 1992, e rurais apenas de 1993 a 2002, e que a própria autora desempenhou atividade urbana de 1984 a 1985. Desse modo, a demanda carece de suporte documental para que se demonstre o alegado, isto é, ausente o imprescindível início de prova material.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: *"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção do benefício previdenciário"*. Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte de seu cônjuge.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação da parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043373-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043373-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 11.00.00101-5 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos.

Foram interpostas apelações pelo INSS e por MARIA APARECIDA RODRIGUES em face de Sentença (fls. 94/96) prolatada em 09.05.2013, em que o r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para condenar a Autarquia a pagar o benefício de aposentadoria por invalidez (fl. 95) a partir de 29.07.2011, data da citação da autarquia (fls. 39 e 95). Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações devidas até a data sentença, nos termos da Súmula 111, do STJ (fl. 95). Juros moratórios e correção monetária na forma do art. 1º-F da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei 11.960/2009 (fl. 95). Sentença não submetida ao reexame necessário.

Apelação (fls. 98/103 v.) da parte autora alegando a necessidade de fixar, como data de início do benefício, o dia 08.10.2010, data do requerimento administrativo (fls. 25 e 99), vez que a autora teria preenchido os requisitos já aquela data (fl. 99). Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios para o patamar de 20% do valor da condenação, pois o empenho demonstrado pelo causídico ensejaria remuneração mais elevada do que a fixada na Sentença (fls. 99 v./100 e 103 v.) Por fim, argúi a necessidade de afastar a incidência do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, dado que este afrontaria o princípio constitucional da isonomia, por tratar de maneira discrepante Administração e administrado (fl. 100 v./101). Requer, assim, a aplicação, para os juros de mora e correção monetária, do art. 406 do Código Civil e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, bem como os índices do INPC (fl. 103 v./104)

Apelação (fl. 106/108) do INSS alegando que o laudo médico teria afirmado que a incapacidade só estaria comprovada na data da perícia, não havendo evidências de que ela tivesse surgido anteriormente (fl. 107). Pugna, subsidiariamente, pelo desconto dos meses em que a autora recebeu por atividade remunerada, quando do cômputo das parcelas vencidas (fl. 108).

Subiram os autos, com contrarrazões da parte autora (fls. 114/118).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*.

Cumpre, primeiramente, apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à percepção da *aposentadoria por invalidez*. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: **a)** cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; **b)** qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

Outrossim, é possível que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o *auxílio-doença* (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional.

No caso, os requisitos para concessão da aposentadoria por invalidez restaram reconhecidos na Sentença pelo Juízo *a quo*, não havendo qualquer impugnação da autarquia apta a controvertê-los.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (08.10.2010 - fl. 25). Isto porque, ao que tudo indica, a autora já estava incapacitada desde 2010, conforme resposta a quesito do INSS apresentada pelo *expert* (fls. 43 v. e 82). Tudo leva a crer, portanto, que a incapacidade já existia na data em que o benefício foi requerido junto ao INSS.

No que concerne ao valor a ser fixado a título de honorários advocatícios, não se deve perder de vista a regra do § 4.º do artigo 20 do CPC, segundo a qual os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não ficando o julgador adstrito aos limites mínimo e máximo previstos no § 3.º do referido dispositivo legal.

Válida, nesse passo, a transcrição dos seguintes acórdãos:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO EXTINTO POR PARCELAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. LIMITES DO § 3º DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária pode ser fixada em percentual inferior àquele mínimo indicado no § 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil, a teor do que dispõe o § 4º do citado artigo, porquanto o referido dispositivo processual, estabelece a fixação dos honorários de forma equitativa pelo juiz, não impondo limites mínimo e máximo para o respectivo quantum.

2. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AGRESP 479906/MG, Rel. Min. Luiz Fux, 1.ª Turma, Julg. 05.06.2003, pub. DJ 23.06.2003, Pág. 260)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALÊNCIA DA EXECUTADA - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - ART. 135, III, CTN - INFRAÇÃO À LEI NÃO CONFIGURADA - INAPLICABILIDADE.

(...)

4 - Considerando que o sócio contratou advogado para defendê-lo em juízo, cuja tese foi vitoriosa em incidente de exceção de pré-executividade, caberá ao INSS suportar os honorários advocatícios, a serem fixados em R\$

1.000,00, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

5- Agravo de instrumento provido."

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001036191/SP, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, 2.ª Turma, Julg. 24.04.2007, pub. DJU 18.05.2007, Pág. 524)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. EXCLUSÃO DO EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO DO FEITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. FIXAÇÃO EQUITATIVA.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade caracteriza-se como modalidade excepcional de defesa, possuindo natureza jurídica de incidente processual, tendo em vista que pode ser oferecida mediante simples petição, cujo processamento, de rigor, ocorre no bojo dos próprios autos da execução.

2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para os excipientes indevidamente incluídos no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ.

3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC, pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo.

4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

5. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, não se aplica ao presente caso, restringindo-se à hipótese de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, nos termos do art. 730, do CPC. (Precedente do E. STF: RE nº 420816).

6. Ao que consta, no caso sub judice, o agravante foi excluído do pólo passivo da demanda, uma vez que não exerceu a gerência da sociedade executada.

7. Verba honorária fixada em R\$ 600,00 (seiscentos reais), fixada equitativa mente, com base no art. 20, § 4º do CPC, considerando a menor complexidade da exceção de pré-executividade, a teor do entendimento desta E. Turma.

8. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3.ª Reg, Proc. n.º 200603001092893/SP, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, 6.ª Turma, Julg. 18.04.2007, pub. DJU 25.06.2007, Pág. 424)

No caso em análise, considero razoável sejam os honorários mantidos no patamar de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da Sentença, quantia que remunera adequadamente o trabalho do causídico, consoante Súmula nº 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à alegação da apelante de que o art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997, com redação dada pela Lei nº 11.960/2009, seria inconstitucional e, por isso, deveria ser afastado, razão não assiste à autora. O C. STF, de fato, declarou a inconstitucionalidade da utilização dos índices da poupança inserida na EC nº 62/09. Entretanto, impõe-se salientar que, no julgado proferido na ADI nº 4357, não houve pronunciamento atinente à modulação de efeitos, encontrando-se ainda pendente de publicação o v. acórdão respectivo.

Dessa forma, deve ser mantida a decisão agravada, dado que proferida em harmonia com a jurisprudência consolidada.

Por outro lado, é verdadeira a alegação de que há incompatibilidade de recebimento simultâneo de benefício previdenciário e rendimentos provenientes de atividade laborativa. Assim, ao se efetuar o pagamento dos valores retroativos, deve ser excluído o período em que a autora tenha mantido vínculo empregatício, qual seja, aquele compreendido entre outubro de 2010 e 22.02.2013, conforme consulta ao CNIS (fls. 110/111).

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte autora, apenas para conceder o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data do requerimento administrativo, bem como DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da autarquia ré, apenas para excluir do cômputo das parcelas devidas aquelas referentes a meses em que a autora tenha recebido rendimentos provenientes de atividade laborativa, na forma da fundamentação acima.

Pub. Int.

São Paulo, 21 de fevereiro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000361-62.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000361-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DIRCE SOARES DA SILVA
ADVOGADO : MS011217 ROMULO GUERRA GAI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003616220134036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Dirce Soares da Silva em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 13.01.2014 (fls. 94/98) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 101/108, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o

desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR

PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. *É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.*

2. *Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.*

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. *O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.*

2. *A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.*

3. *Embargos acolhidos.*

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - **O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo.** (...) (grifei)
*(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)**

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perflho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às

vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10. (nascida em 03.09.1957).

No que tange à prova material, entendo que todos os documentos que qualificam o esposo da autora como lavrador poderiam configurar o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina, caso ela não tivesse exercido por tanto tempo atividade urbana. A prova material somente lhe será emprestada se ela não possuir prova de labor em nome próprio.

Contudo, sua CTPS e seu CNIS demonstram que entre 1999 e 2001 e entre 2006 e 2010 (fls. 12/15 e 65) ela somente exerceu atividade urbana.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 92 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la há mais de 15 anos e que ela exercia atividade rural. Mas não tinham conhecimento de seu labor urbano que perdurou por mais 8 anos, o que demonstra que não a conheciam profissionalmente.

Assim, não há como conceder o benefício pleiteado.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGO SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000494-07.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000494-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIAS JERONIMO XAVIER
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIANA SAVAGET ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004940720134036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora objetivando a reforma da r. Sentença (fls. 29/31) que julgou

extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos moldes do art. 267, VI, do CPC, ante a falta de comprovação de prévio requerimento na via administrativa, nos autos da ação visando a concessão de benefício assistencial.

Em suas razões de apelo, alega, em síntese, que nem mesmo a Lei de Benefícios condiciona a ação judicial ao anterior ingresso administrativo.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior" ou dar provimento ao recurso, "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: *A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.*

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula nº 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula nº 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a, "atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA

PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. É o que ocorre, por exemplo, na maioria dos casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, ou mesmo naqueles casos em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data:02/12/2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a

pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA - RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

- Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

- Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

- Remessa oficial não conhecida.

- Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

- Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

- Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

- O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)

No caso em questão, o que se pretende é a concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS). Trata-se, pois, de uma daquelas situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador, isto é, de uma das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, do que se conclui que, neste caso, o prévio ingresso na via administrativa não é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, com regular prosseguimento do feito.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002944-23.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002944-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : HIROSHI TAROMARU (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029442320134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (02.04.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos

termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003192-86.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.003192-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VALDOMIRO BESERRA DE ANDRADE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031928620134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados

para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98, 12/2003 e 01/2004, em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (09.04.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004697-15.2013.4.03.6103/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : JOSE BENEDITO COREGLIANO
ADVOGADO : SP147793 ELIZABETH LAHOS E SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046971520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão imediata de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO.**

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...). 9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJ1 em 28.03.2012, unânime). 2.

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos

termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO.*

APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator

determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa,

independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS *EX NUNC*. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado.**

2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). **2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.**

DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR**

TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com

competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão

JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE

VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.
 2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.
 3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.
 4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.
 5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.
 6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
 7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."
- (AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

- I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.
 - II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.
 - III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.
 - IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.
 - V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.
 - VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
 - VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."
- (AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação. A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

Indefiro o pedido de tutela antecipada, porque ausentes os requisitos para a concessão da medida.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, INDEFIRO O PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000492-22.2013.4.03.6109/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO CARLOS CESARIO
ADVOGADO : SP309070 CASSIA APARECIDA BARBOSA RAMALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004922220134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de demanda ajuizada por ANTONIO CARLOS CESARIO, que tem por objeto condenar a autarquia previdenciária a revisar o benefício de aposentadoria por tempo de serviço proporcional que já percebe desde 08.10.2012 (NB nº. 42/161.654.168-4), mediante o acréscimo de período decorrente do reconhecimento do exercício de atividades especiais de 10.09.1975 a 04.05.1982 e de 20.04.2006 a 25.06.2007.

A r. Sentença apelada (fls. 114/121) julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento da verba honorária, a qual fora arbitrada em R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais), observadas as benesses da gratuidade da justiça.

Apela o autor às fls. 124/145, aduzindo, em suma, que comprovou devidamente o labor especial nos períodos requeridos, fazendo jus à revisão.

Subiram os autos sem Contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de dar provimento "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso".

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumprido salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade

prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto n.º 2.172/1997, conforme o seguinte julgado *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC n.º 1.520.462, Processo n.º 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular nº 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: o autor não demonstrou ter laborado sob condições insalubres de forma habitual e permanente nos períodos declinados na exordial. Ressalte-se que os PPPs de fls. 27/28 e 35/37 não indicam níveis de exposição a condições insalubres, sendo imprestáveis para comprovar o labor especial.

Assim, incensurável a r. sentença.

A verba honorária deve ser mantida tal como fixada em primeiro grau, eis que de acordo com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do autor, nos termos da fundamentação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005057-23.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.005057-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE LUIZ FIRMINO
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050572320134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por José Luiz Firmino, visando à condenação da Autarquia Previdenciária à implantação ao autor de aposentadoria especial, mediante o reconhecimento de atividade insalubre.

A r. Sentença, proferida em 07/02/2014, extinguiu o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I e VI do Código de Processo Civil, em razão da ausência do requerimento administrativo (fls. 132/135).

Em sua apelação, o autor requer, em síntese, a reforma total da sentença, vez que inexigível o prévio exaurimento da esfera administrativa (fls. 138/144).

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*.

Em relação ao tema de pedido administrativo, a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura o acesso ao Poder Judiciário. Referido dispositivo prescreve: A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Este artigo está relacionado ao que dispõe a Súmula n.º 213 do extinto Tribunal Federal de Recursos: O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura da ação de natureza previdenciária.

A matéria em questão é, inclusive, objeto da Súmula n.º 09 desta Egrégia Corte Regional: Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-AgR/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO DA AÇÃO: DESNECESSIDADE. ART. 557 DO CPC. ATRIBUIÇÕES DO RELATOR. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - Não há previsão constitucional de esgotamento da via administrativa como condição da ação que objetiva o reconhecimento de direito previdenciário. Precedentes.

II - Quanto ao art. 557 do CPC, na linha do entendimento desta Corte, é constitucionalmente legítima a,

"atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e dar provimento a este - RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, redação da Lei 9.756/98 - desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado" (RE 321.778-AgR/MG, Rel. Min. Carlos Velloso).

III - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 549238, Relator Min. Ricardo Lewandowski, j. 05.05.2009, DJe-104 05-06-2009)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA COMO CONDIÇÃO PARA O ACESSO AO PODER JUDICIÁRIO. DESNECESSIDADE.

1. Não há no texto constitucional norma que institua a necessidade de prévia negativa de pedido de concessão de benefício previdenciário no âmbito administrativo como condicionante ao pedido de provimento judicial. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, RE-AgR 548676, Relator Min. Eros Grau, j. 03.06.2008, Decisão monocrática citada: AI 525766. Número de páginas: 5. Análise: 25.06.2008)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

Entretanto, adoto entendimento diverso, segundo o qual, em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS.

Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Neste passo, é válida a transcrição dos seguintes julgados desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL . APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. COMPROVAÇÃO DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE.

-A ausência de prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e benefício assistencial de prestação continuada afasta o interesse de agir.

- Pleito de concessão de aposentadoria por invalidez. Necessidade de prévio requerimento administrativo.

-Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI

Data:02/12/2010 Página: 1170)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. ADMISSIBILIDADE.

-Restando consagrado no artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não é infenso aos beneficiários da Previdência Social pleitearem, perante o Judiciário, a reparação de lesão a direito, descabendo falar em necessidade de exaurimento da via administrativa.

Entendimento da Súmula 9 desta Corte.

-O Poder Público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente

autoriza, já se sabendo, no mais das vezes, qual será a conduta adotada pelo administrador, a justificar a provocação direta do Poder Judiciário, como ocorre em pedidos de benefícios de amparo social ou de aposentadoria para trabalhador rural, indeferidos, de antemão, pelo INSS.

-No caso em que se requer a concessão de aposentadoria por invalidez, não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia que poderá vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI Data: 29/09/2010 Página: 124)

PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA - REMESSA OFICIAL - AGRAVO RETIDO - APELAÇÃO DO INSS - RECURSO ADESIVO - AUSÊNCIA DA QUALIDADE DE SEGURADO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - AGRAVO RETIDO IMPROVIDO - APELAÇÃO PROVIDA -RECURSO ADESIVO PREJUDICADO - ISENÇÃO.

-Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não cabe ao Poder Judiciário substituir a administração previdenciária. Assim, necessário o prévio requerimento administrativo para o ajuizamento da ação, salvo se notório que os documentos juntados aos autos não seriam aceitos pela autarquia previdenciária, como início de prova material, para análise do benefício pretendido e na hipótese da lide ficar configurada pela contestação do mérito, em juízo.

-Quanto à alegação da necessidade de carrear à contra-fé cópias dos documentos apresentados com a inicial, também não merece acolhida, face à ausência de expressa cominação legal neste sentido. - Não comprovada a qualidade de segurada, indevido os benefícios vincificados.

-Não há condenação da parte autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita.

-Remessa oficial não conhecida.

-Agravo retido improvido.

- Apelação provida.

-Recurso adesivo prejudicado.

(TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJI Data: 17/03/2010 Página: 563)

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

-Os documentos juntados atestam que o autor é portador de enfermidades. Contudo, são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

-A Orientação Interna n.º 138 INSS/DIRBEN, de 11.05.2006, permite, ao beneficiário por incapacidade, a provocação para realização de outra perícia 15 dias antes da data da cessação do benefício. No caso, não consta que o autor tenha efetuado pedido administrativo de prorrogação do benefício.

-O interesse de agir, como uma das condições da ação, consubstancia-se na necessidade de intervenção do Poder Judiciário, sem a qual não se alcançaria a pacificação ou superação do conflito, dada a impossibilidade ou resistência dos sujeitos de direito material em obter o resultado almejado, pelas próprias forças, traduzidas em iniciativas de ações.

- Necessidade de que se evidencie a ausência de disposição ou de possibilidade ao atendimento à pretensão manifestada, inclusive através da inércia.

- O poder público, em grande parte, atua vinculadamente, permitindo-se-lhe apenas o que a lei expressamente autoriza, no caso, em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou restabelecimento do auxílio-doença, não é certo que a autarquia previdenciária viesse a rejeitar a pretensão, motivo pelo qual deveria ter se submetido à realização de perícia médica, que poderia vir a constatar incapacidade para o trabalho, temporária ou permanente.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 200803000396160, julg. 04/05/2009, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 09/06/2009 Página: 530)

Conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo, o que se verifica no caso em testilha.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação do autor, na forma anteriormente explicitada.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001648-30.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.001648-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MAREDIRA SILVA TAVARES
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016483020134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (12.03.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a

matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007148-77.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.007148-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VICENTE DE PAULA COSTA DIAS
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071487720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs

20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a carência da ação em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que o benefício foi concedido em 20.03.2002 (DIB) e com deferimento em 21.03.2002, posterior a edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO.

EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000955-07.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000955-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DONIZETTI FRANCISCA DA SILVA
ADVOGADO : SP229341 ANA PAULA PENNA BRANDI e outro
No. ORIG. : 00009550720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pelo INSS em Ação de Conhecimento ajuizada por Maria Donizetti Francisca da Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 11.09.2013 (fls. 85/86) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir do requerimento administrativo, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação até a data da Sentença (Súmula 111/STJ).

Em razões de Apelação acostadas às fls. 95/107, alega a inexistência de prova material do alegado labor rural e que tanto a autora como seu esposo exerceram atividade laboral urbana. Caso seja mantida a decisão, requer a fixação da DIB a partir da citação. Prequestiona a matéria arguida para fins de eventual interposição de Recurso.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas a uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumpra ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA

ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...).(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...).(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

*PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente

porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será

necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amalhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 13. (nascida em 15.12.1956).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de nascimento da filha da autora, de 1985, 1987 e 1994 (fls. 17/19), CTPS do esposo da autora com contrato rural entre 2001 e 2004 (fls. 20/23) e sua CTPS com contrato rural em 2006 (fls. 24/27), certidão de casamento, expedida em 1984 (fl. 52), configuram, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas à fl. 83 (gravação audiovisual), afirmaram conhecê-la há 30 anos asseverando que ela trabalhou na lavoura, como diarista. Informam que ela trabalhou para Cláudio Batista, Manuel Romero e no sítio Sobradinho, as lavouras de cebola, cenoura e batata. Acrescentam que ela ainda trabalha na roça.

O fato de a autora e seu esposo terem registros urbanos (ela entre 2000 e 2001 e ele entre 2001 e 2004) (fls. 50 e 64) não afasta sua qualidade de trabalhadores rurais, pois a preponderância de seu trabalho sempre foi rural.

Portanto, sendo o conjunto probatório apto a comprovar a atividade rural é de ser concedido o benefício.

O termo inicial do benefício deve ser mantido do requerimento administrativo em 02.07.2012 (fl. 46)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação do INSS, nos termos da fundamentação.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 04 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001224-72.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001224-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ALCEBIADES FONSECA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (21.02.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)." (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de

Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001738-25.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001738-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : EDSON DE PAULA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017382520134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (11.03.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo. III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias

expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002747-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NANCY SAYOKO MIYAHIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027472220134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer,

ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (09.04.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova,

uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.
- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.
- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).
- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.
- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003291-10.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003291-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : BARTOLOMEU CRUZ FILHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032911020134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (24.04.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes

regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004168-47.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004168-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : LOURIVAL DA SILVA
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041684720134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, a partir de 30.12.2005, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais, no percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO.*

APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS *EX NUNC*. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).**

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da

jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I -** É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. **II -** Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. **III -** Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. **IV -** Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. **V -** A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. **VI -** O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. **VII -** A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. **VIII -** Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. **IX -** Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. **2.** A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. **3.** Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. **4.** Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. **2.** Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. **3.** A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". **4.** Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. **5.** Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. **6.** O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. **7.** Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia

Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na

espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o

benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS).

No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, a partir do ajuizamento da ação, e nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, caput, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : IRENE DE SOUZA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045868220134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO.**

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...). 9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJ1 em 28.03.2012, unânime). 2.

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1.** "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS *EX NUNC*. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). **2.** *RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1.**

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que

este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA

PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004862-16.2013.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : NELSON HAJJAR
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048621620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (05.06.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005067-45.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005067-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO CARLOS MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050674520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (07.06.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e

maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006282-56.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006282-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ATUO TAKEMOTO
ADVOGADO : SP304717B ANDRÉIA PAIXÃO DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062825620134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação de sentença que julgou extinto o feito, com resolução do mérito, nos termos do art. 295, IV c/c o artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, indeferindo a petição inicial, reconhecendo a decadência do direito à revisão da renda mensal inicial.

Em seu recurso de apelação, a parte autora alega que o prazo decadencial de revisão não se aplica ao presente caso.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Dos documentos acostados à inicial, tem-se que a parte autora obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em 19.03.1992 (DIB) e deferimento em 18.10.1993 (fl. 24).

A determinação de um prazo decadencial de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, adveio com a 9ª reedição da MP nº 1.523, de 27/06/1997, em seguida convertida na Lei nº 9.528 de 10/12/1997, que veio a fixar em seu artigo 103, um prazo decadencial de 10 anos.

Entretanto, cabe destacar que tais dispositivos são aplicados tão-somente aos benefícios, após a vigência dos respectivos verbetes, consoante se depreende do julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. TEMPO DE SERVIÇO. PROVA. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. DECADÊNCIA. ARTIGO 103 DA LEI 8.213/91.

1. O prazo decadencial do art. 103 da Lei nº 8.213/91, com a redação da Lei nº 9.711, de 20.11.98, diz respeito ao direito do segurado de pedir a revisão do ato de concessão do benefício e não ao direito da administração de rever os seus próprios atos.

2. O prazo decadencial, como o prescricional, quando inexistente norma anterior, tem seu termo inicial de contagem com a edição da norma que o previu.

3. (...omissis...)"

4. Recurso conhecido em parte, mas desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 412897/RS; DJU 02/09/2002; pág. 230).

E, ainda:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. *Recurso especial provido.*"
(REsp 1303988, Rel. Min. Teori Teori Albino Zavascki, DJE de 21.03.2012).

Deste modo, a decadência do direito de ação do segurado ou beneficiário para o ato de revisão de concessão do benefício somente ocorrerá se a ação for ajuizada a partir de 28.06.2007 para o prazo decadencial decenal. A presente ação revisional foi ajuizada em 10.07.2013, ou seja, após o prazo decenal da MP nº 1.523 de 27.06.1997, decaindo o direito a revisão pleiteada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010098-46.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010098-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : CLAUDIO FRANCISCO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP084749 MAURICIO JOSE CHIAVATTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100984620134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter concessão de nova aposentadoria, a partir do requerimento administrativo, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem necessidade de devolução de quaisquer proventos. Requer, ainda, o pagamento dos consectários legais.

A decisão recorrida de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A e 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Em sede de Apelação, a parte autora alega, preliminarmente, nulidade da sentença, e, no mérito, insiste no pedido posto na inicial, aduzindo pedido de indenização por danos morais.

A autarquia foi citada e, com resposta ao recurso, os autos vieram a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Prossequindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-

se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar nulidade da sentença, por inaplicabilidade do referido artigo, ou por violação ao princípio da ampla defesa, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).*

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: *1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).*

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: *1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.*

DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.". 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o

aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013).

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação. A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do

Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

Não conheço do recurso no tocante ao pedido de indenização por danos morais, tendo em vista que o pleito não consta dos pedidos formulados na petição inicial.

Diante de todo o exposto, com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, conheço parcialmente do recurso, e na parte conhecida, rejeito a matéria preliminar, e, no mérito, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, a partir do ajuizamento da ação, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima. Em virtude de os litigantes terem sido, em parte, vencedores e vencidos, serão recíproca e igualmente distribuídos e compensados entre eles os honorários, nos termos do art. 21, caput, do CPC.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010705-59.2013.4.03.6183/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : LEONIDA MARIA CAMARA TEIXEIRA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP177326 PATRICIA EVANGELISTA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107055920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, em sede de ação ordinária ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que se pleiteia a renúncia de benefício previdenciário a fim de obter concessão de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão, sem a necessidade de devolução de quaisquer proventos, requerendo, ademais, o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau julgou improcedente o pedido, com fundamento nos artigos 285-A do Código de Processo Civil e 18, § 2º da Lei 8.213/91.

Mantida a sentença, por seus próprios fundamentos, em sede de apelação, a parte autora insiste no pedido deduzido na petição inicial.

A autarquia foi citada e com contrarrazões subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, que, em face da reforma ocorrida por meio da Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, teve sua redação alterada e passou a veicular a seguinte hipótese: *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.*

Pertinente, pois, a aplicação do mencionado dispositivo ao caso dos autos.

Cabe anotar, ainda inicialmente, que o instituto da decadência não estava contemplado na redação original da Lei n. 8.213/91, que previa, em seu art. 103, somente a prescrição das prestações não pagas na época própria. Por sua vez, o aludido art. 103 teve, por diversas vezes, a sua redação alterada, de modo a estabelecer, a partir da MP n. 1.523/97, um prazo decadencial, ora de 10 anos, ora de 05 anos, para a revisão do ato de concessão de benefício. Depreende-se, portanto, que a decadência refere-se apenas e tão-somente ao direito à revisão do ato de concessão de benefício, e não ao ato de concessão em si, daí não ser aplicável ao caso em exame.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados: **1. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO.**

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO DE RENÚNCIA À APOSENTADORIA. CABIMENTO. DECADÊNCIA. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09.

APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.(...). 6. Não há se falar em decadência, pois o pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial. (...). 9. Agravo legal parcialmente provido, em novo julgamento, reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos. (TRF/3ª Região, AC 0000869-62.2010.4.03.6120, Relatora Des. Fed. Lucia Ursaia, Décima Turma, julgado em 20.03.2012, publicado no CJ1 em 28.03.2012, unânime). 2.

PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO PARA RECEBIMENTO DE NOVA APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL. ARTIGO 181-B DO DECRETO Nº 3.048/99. NORMA REGULAMENTADORA QUE OBSTACULIZA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. EFEITOS EX NUNC DA RENÚNCIA. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS A TÍTULO DO BENEFÍCIO ANTERIOR. AUSÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VIABILIDADE ATUARIAL. EFETIVIDADE SUBSTANTIVA DA TUTELA JURISDICIONAL. 1. O prazo decadencial aplica-se nas situações em que o segurado visa à revisão do ato de concessão do benefício. A desaposentação, por sua vez, não consiste na revisão desse ato, mas no seu desfazimento, não havendo, portanto, prazo decadencial para que seja postulado pela parte interessada. (...). (TRF/4ª Região, AC 5009587302114047112, Relator Des. Fed. Rogério Favreto, Quinta Turma, julgado em 07.02.2012, publicado no D.E. 14.02.2012, unânime).

Prosseguindo, por se tratar de matéria exclusivamente de direito, é possível o julgamento de forma antecipada, nos

termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, ainda que o juízo *a quo* tenha decidido a lide valendo-se da sistemática prevista no artigo 285-A do mencionado *codex*, não sendo o caso de se alegar violação ao princípio da ampla defesa ou inconstitucionalidade do procedimento adotado, se a decisão atendeu aos requisitos estampados no dispositivo legal em comento.

Passando ao exame da matéria de fundo, cuida-se de caso em que a parte autora é titular de benefício previdenciário e, em que pese a concessão da aposentadoria, continuou a desempenhar atividades laborais, entendendo fazer jus ao direito de renunciar à aposentadoria atual e ter deferida outra mais vantajosa.

De fato, é de se reconhecer ao segurado o direito de renunciar à aposentadoria que vem recebendo para pleitear outra que lhe seja mais favorável aproveitando, para tanto, tempo de contribuição posterior, por se tratar de direito patrimonial disponível, cabendo-lhe a faculdade de fazê-lo às instâncias de seu interesse e conveniência, inexistindo norma no ordenamento jurídico a objetar a pretensão.

A propósito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já pacificou a questão, como atesta o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO.*

APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10).

Por outro lado, a renúncia a uma aposentadoria com a finalidade de obter outra mais vantajosa, independentemente de se tratar de benefício a ser obtido no mesmo regime, ou em regime diverso, não implica na obrigação do segurado de devolver valores recebidos, pois, enquanto se encontrava aposentado fazia jus aos proventos percebidos, conquanto deferida a aposentadoria após regular procedimento de verificação da existência de todos os requisitos necessários para a sua concessão.

Nesse norte, transcrevo julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: **1. "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS *EX NUNC*. DESNECESSIDADE. 1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos *ex nunc* e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no RESP 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodrigues - Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ, 10.08.2011). 2. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. 1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar. 2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação. 3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ. 4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE. 5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução. 6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013).**

No âmbito desta Corte Regional, a Egrégia Décima Turma pacificou o seu entendimento no mesmo sentido da jurisprudência dominante emanada do Superior Tribunal de Justiça, como atestam os seguintes julgados: **1. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR**

TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL DA NOVA JUBILAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TUTELA ANTECIPADA. DESCABIMENTO. I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia. II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício. III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita. IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício. VI - O novo benefício é devido a partir da data da citação, quando o INSS tomou ciência da pretensão da parte autora. VII - A verba honorária fica arbitrada em 15% sobre o valor das diferenças vencidas até a presente data, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente pelo Juízo a quo. VIII - Indeferido o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo da demora, haja vista que o autor está recebendo mensalmente seu benefício. IX - Apelação da parte autora parcialmente provida. (AC 0000265-04.2013.4.03.6183, Rel. Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 de 18.09.2013).

2. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. 1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse. 2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. 3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido. (AC 2009.61.83.009488-3, Rel. Des. Federal Walter do Amaral, D.E. de 15.03.2012).

3. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES PERCEBIDOS. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. AGRAVOS DESPROVIDOS. 1. Não se aplica ao caso o disposto no Art. 461, do CPC, por se tratar de título judicial de natureza declaratória. 2. Alinhando sua jurisprudência à do E. STJ, a C. 10ª Turma desta Corte reformulou seu entendimento acerca da matéria, de acordo com o precedente Ag em AP 00067443120104036114, de relatoria do Desembargador Federal Walter do Amaral, julgado em 06/03/12 e acórdão publicado em 07/03/12. 3. A 1ª Seção, do E. STJ, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08/05/13, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência." 4. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada. 5. Não havendo prévio requerimento administrativo, a DIB deve ser fixada na data de citação da autarquia. 6. O pedido condenatório não deve ser acolhido, porque a certeza da vantagem do benefício pleiteado em relação ao atual, ainda que afirmada em inicial, depende de cálculos do INSS, e ao Judiciário é vedado proferir decisões condicionais, razão pela qual o interessado deverá requerer a desaposentação administrativamente, instruindo seu requerimento com o presente título judicial, âmbito no qual serão concretizados os direitos aqui reconhecidos, após cálculos pelo INSS. 7. Agravos desprovidos. (AC 0011544-21.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Baptista Pereira, D.E. de 21.08.2013).

4. PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO (RENÚNCIA) À APOSENTADORIA. CABIMENTO. IMPLANTAÇÃO DO NOVO BENEFÍCIO. DECISÃO DEFINITIVA. DESNECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS PROVENTOS. IMPLANTAÇÃO DA NOVA APOSENTADORIA. 1. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com

competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria. 2. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. 3. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça. 4. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos. 5. Quanto à implantação, por sua complexidade, não se justifica seja feita provisoriamente devendo aguardar decisão definitiva, além do que a parte autora já vem recebendo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição. 6. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos. Apelação da parte autora provida. (AC 0001659-80.2012.4.03.6183, Rel. Des. Federal Lucia Ursaiá, e-DJF3 26.06.2013).

Também no âmbito da Egrégia Sétima Turma, recente entendimento é no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de valores legitimamente recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Aliás, o assunto já está sendo julgado na Turma por meio de decisão monocrática, conforme provado a seguir:

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por EDUARDO PERILLO, em face da r. sentença proferida em ação previdenciária de desaposentação para obtenção de benefício mais vantajoso.

A r. sentença julgou improcedente o pedido. Condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade concedida. Custas indevidas.

Em razões recursais, sustenta a parte autora, em síntese, a constitucionalidade do instituto da desaposentação, inexistindo qualquer vedação legal à opção do segurado em renunciar ao benefício de origem, com intuito de obtenção de benefício mais vantajoso. Alega a desnecessidade de devolução de valores percebidos, ante o caráter alimentar dos benefícios previdenciários. Requer o provimento do apelo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 12.05.1995 (fls. 18), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie."

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão

JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)
Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)
Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.
2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.
5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).
6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.
7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.
8. Remessa oficial parcialmente provida."

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE

VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos."

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - Apelação da parte autora parcialmente provida."

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de

Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil (v.g. EDcl no REsp nº 984.287/SP, Rel. Min. Og Fernandes, 6ª T., j. 24.11.2009, DJe 14.12.2009). Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Indefiro o pedido de antecipação de tutela, ante a ausência de fundado receio de dano irreparável e de perigo de demora, haja vista que a parte autora está recebendo mensalmente seu benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora, nos termos acima consignados.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2013.

(AC 0008700-34.2009.4.03.6109/SP, rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJ 09.08.2013).

Nesse ponto, anoto não desconhecer que a matéria é objeto de debate perante o Egrégio Supremo Tribunal Federal por meio do Recurso Extraordinário nº 661.256, com submissão ao regime da repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006. Contudo, a Suprema Corte brasileira ainda não proferiu decisão, tudo aconselhando a adesão à jurisprudência majoritária dos tribunais até a palavra definitiva do Pretório Excelso.

Por fim, alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei n. 9.528, de 10.12.1997, vedaria a *desaposentação* ao não permitir a concessão de prestação previdenciária ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar.

No entanto, interpretação sistemática dos princípios constitucionais relativos à matéria, bem como das normas previdenciárias inscritas na legislação própria, não permite tal conclusão. Proibida é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo segurado. A vedação existe quanto ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado. Todavia, no caso da *desaposentação não ocorre* o recebimento simultâneo de duas prestações de cunho pecuniário, mas de um único benefício previdenciário que sucedeu a outro, mediante novo recálculo.

Assim, conforme orientação da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, há que se reconhecer o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

No tocante aos honorários advocatícios, estes devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas *até a data da prolação da sentença de primeiro grau*, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (*Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença*).

Em face do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reconhecer o direito da parte autora à *desaposentação*, nos termos acima consignados, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, sendo desnecessária a devolução do que foi pago a título do benefício anterior. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010981-90.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010981-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CICERO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109819020134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a carência da ação em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que o benefício foi concedido em 23.07.1999 (DIB) e com deferimento em 13.08.1999, posterior a edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE -

REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).

(g.n.)

4- *Agravo desprovido.*"

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011046-85.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011046-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ROBERTO ROSSETO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110468520134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (08.11.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que

repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA

JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravado desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011352-54.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011352-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CELESTINO RODRIGUES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113525420134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a carência da ação em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que o benefício foi concedido em 19.12.2002 (DIB) e com deferimento em 06.06.2003, posterior a edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJ1 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÊGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo

285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011361-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011361-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : YOSHIHIDE NAKAHARA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113611620134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (18.11.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias

expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEed. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011479-89.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011479-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA ANTONIA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114798920134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (21.11.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-

contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros

casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011973-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011973-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : RENY DA CRUZ
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119735120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (03.12.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados

na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012163-14.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012163-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : EXPEDITO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121631420134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a ocorrência da decadência em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que da edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998 até o ajuizamento da presente ação (06.12.2013), transcorreu o prazo decadencial decenal, a teor do art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF,

art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013256-12.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013256-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA JOSE BARBOSA DE MORAES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00132561220134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a carência da ação em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que o benefício foi concedido em 09.03.2002 (DIB) e com deferimento em 23.07.2002, posterior a edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo.

- Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições insertas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS

BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.
- Agravo desprovido."
(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000787-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000787-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE FERREIRA GILHIO
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG138222 LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00084-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e agravo retido interposto pelo autor em ação de concessão de auxílio-doença e/ou aposentadoria por invalidez, cuja sentença foi de improcedência. Houve condenação a título de custas, despesas processuais e honorárias advocatícias no montante de R\$ 1.200,00, restando dispensado o ônus da sucumbência por se tratar de beneficiário da Assistência Judiciária.

Em razões de agravo retido, alega a autora que houve cerceamento de defesa, sob a alegação de que embora tenha requerido a realização de nova perícia, baseado em novas avaliações médicas, o pedido foi indeferido. Assim, requer a reforma da referida decisão.

Em razões de apelação, além de mencionar a existência do agravo retido, alega que é necessária à realização de nova perícia e preenche os requisitos necessários à concessão dos benefícios previdenciários pleiteados, requerendo o provimento do presente recurso.

Não houve apelação por parte do INSS.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A concessão de aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha

cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CF/88 e arts. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar as premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91 (os chamados *períodos de graça*); eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

Deve ser observado ainda, o estabelecido no art. 26, inciso II e art. 151, da Lei 8.213/1991, quanto aos casos que independem do cumprimento da carência; bem como o disposto no parágrafo único, do art. 24, da Lei 8.213/1991.

Afasto a alegação da necessidade de realização de nova perícia, tendo em vista que a perícia foi realizada por profissional de confiança do Juiz e equidistante das partes, tendo apresentado laudo minucioso e completo, com resposta a todos os quesitos.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. REALIZAÇÃO DE NOVAS PERÍCIAS POR MÉDICOS ESPECIALISTAS. DESCABIDO.

- A elaboração de perícia será determinada sempre que a prova do fato depender de conhecimento especial de técnico.

- In casu, o exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte.

- O laudo médico baseou-se em entrevista da agravante, exame físico minucioso e análise de exames e relatórios médicos que instruíram os autos, sendo os quesitos respondidos de maneira clara e esclarecedora

- Ademais, cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes (artigo 131 do CPC).

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, Oitava Turma, Processo nº 2010.03.00.023324-1, AI 41431, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, v.u., DJE em 18.08.2011, página 1256).

Realizada a perícia judicial de fls. 207/210, em 23/05/2013, de acordo com a determinação do r. Juízo "a quo", o Senhor Perito Judicial informou que o autor, atualmente com 58 anos, apresenta quadros de saúde: "Degenarativos de coluna cervical". Ao final, concluiu que: "O Periciado NÃO APRESENTA INCAPACIDADE para o trabalho".

Destarte, não há que se falar em incapacidade ao labor em decorrência de doença, sendo necessário indeferir o benefício, ora pleiteado, restando prejudicada a análise dos demais requisitos.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. REQUISITOS DO BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ NÃO PREENCHIDOS.

1. Restando devidamente comprovada a inexistência de incapacidade da parte Agravante para o trabalho deve ser negado provimento ao agravo legal.

(...)."

(AC 1235226, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 01/4/2009, p. 486)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA A ATIVIDADE DESENVOLVIDA.

(...)

- A inexistência de incapacidade para a função de costureira, inviabiliza a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

(...)

(APELREE 810478, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 16/02/2009, v.u., DJF3 24/3/2009, p. 1549).

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA REJEITADA. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE INCAPACIDADE.

(...)

3 - Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência e a qualidade de segurado, não demonstrou a incapacidade para o trabalho.

4 - Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

(...).

(AC 1014831, Nona Turma, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/5/2007, v.u., DJU 28/6/2007, p. 643).

Diante do exposto, afasto a preliminar de cerceamento de defesa arguida e, nos termos do art. 557, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e ao agravo retido interposto pelo autor.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de março de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001189-76.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001189-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : DOLORES IVANI DA SILVA
ADVOGADO : SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003344520138260142 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 104/108) que julgou improcedente o pedido de concessão do benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões, requer a nulidade da sentença por cerceamento de defesa; no mais, alega que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 127/132).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com

jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior ou dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não vislumbro cerceamento de defesa pelo simples fato de não ter sido deferida a produção da prova testemunhal.

Conforme já se posicionou a jurisprudência desta E. Corte, não se reconhece cerceamento de defesa pelo indeferimento de provas que o julgador considera irrelevantes para a formação de sua convicção racional sobre os fatos litigiosos, e muito menos quando a diligência é nitidamente impertinente, mesmo que a parte não a requeira com intuito procrastinatório.

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC n.º 1.232/DF e ADIn n.º 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.

2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo médico pericial às fls. 39/47, a Autora, de 58 anos de idade, é portadora de hipertensão arterial, diabetes mellitus tipo II, varizes em membros inferiores, colecistopatia crônica, obesidade mórbida, e hepatite B crônica, cujas patologias não geram incapacidade laborativa.

Considerando-se a ausência do requisito da incapacidade para a vida independente e para o trabalho, resta prejudicada a análise da hipossuficiência da parte Autora.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005548-69.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.005548-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ175480 CRISTIANE GUERRA FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA ALVES DA SILVA e outros
: IRINEU ALVES DA SILVA
: ELI APARECIDA ALVES DA SILVA
: JOAO MARIA MORAES DA SILVA
: MANOEL JOAO ALVES DA SILVA
: ERNI ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MS008738 WLADIMIR ALDRIN PEREIRA ZANDAVALLI

SUCEDIDO : MARIA ANGELINA ALVES DA SILVA falecido
No. ORIG. : 01.00.00385-7 1 Vr MUNDO NOVO/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro social - INSS em face de sentença proferida que, ao extinguir o processo de execução, condenou a Autarquia ao recolhimento das custas processuais, nos termos do artigo 7º da Lei 1.936/1998, do Estado de Mato Grosso do Sul.

Sustenta o apelante que, no exercício da jurisdição federal delegada, a Justiça Estadual deve aplicar a legislação da União sobre custas processuais, que confere isenção às autarquias e fundações públicas federais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A discussão travada nestes autos cinge-se à possibilidade da exigência do pagamento de custas processuais pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, quando de sua atuação perante a Justiça dos Estados-Membros e, no caso dos autos para a Justiça Estadual do Estado do Mato Grosso do Sul.

As custas processuais constituem taxa judiciária e, na organização político-administrativa da Constituição Federal de 1988, podem ser instituídas pela União, Estados e pelo Distrito Federal, no exercício da competência concorrente reconhecida aos entes Federados pela Constituição da República (24, inciso IV). Assim, o serviço forense, graças à especificidade da execução e à individualidade da fruição, pode ensejar a cobrança de taxa, desde que naturalmente haja a observância de todos os princípios e garantias que limitam o poder de tributar - legalidade, trimestralidade, anterioridade, irretroatividade, entre outros.

A respeito da questão, confira-se a seguinte jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 26 DA LEI Nº 6.830/80. CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Sistema Processual exonera a Fazenda Pública de arcar com quaisquer despesas, pro domo sua, quando litiga em juízo, suportando, apenas, as verbas decorrentes da sucumbência (artigos 27 e 1.212, parágrafo único, do CPC). Tratando-se de execução fiscal, é textual a lei quanto à exoneração do pagamento das custas e emolumentos, consoante se colhe do artigo 26 da Lei nº 6.830/80. Enquanto não declarada inconstitucional a lei, cumpre ao STJ velar pela sua aplicação.

2. O cancelamento da inscrição da dívida ativa em virtude do adimplemento do débito tributário na via administrativa, implicando a extinção da demanda, não dá azo à condenação da Fazenda Pública ao pagamento de custas.

3. É cediço em sede doutrinária que a isenção de que goza a Fazenda Pública, nos termos do art. 26, da Lei de Execuções Fiscais, está adstrita às custas efetivamente estatais, cuja natureza jurídica é de taxa judiciária, consoante posicionamento do Pretório Excelso (RE 108.845), sendo certo que os atos realizados fora desse âmbito, cujos titulares sejam pessoas estranhas ao corpo funcional do Poder Judiciário, como o leiloeiro e o depositário, são de responsabilidade do autor exequente, porquanto essas despesas não assumem a natureza de taxa, estando excluídas, portanto, da norma insculpida nos arts. 26 e 39, da LEF.

4. In casu, indevida é a cobrança de custas processuais da Fazenda Nacional, quando a inscrição da Dívida Ativa for cancelada e extinto o feito antes de prolatada a decisão de primeira instância, a teor do art. 26 da Lei n.º 6.830/80. Precedente: REsp 907357, Rel Min. Luiz Fux, Julgado em 19 de junho de 2007, REsp 289715/SC, DJ 19.12.2005, REsp 656.928/PE, DJU de 19.09.05.

5. Recurso especial provido.

(STJ, Resp 843222, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 03/12/2007).

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA. AUTARQUIA FEDERAL. CUSTAS PROCESSUAIS. JUSTIÇA ESTADUAL. ISENÇÃO. SÚMULA 178/STJ. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. TERMO INICIAL. AJUIZAMENTO DA AÇÃO. JUROS DE MORA À RAZÃO DE 1%. CITAÇÃO VÁLIDA.

- Não há irregularidades no acórdão, quando a matéria que serviu de base à interposição do recurso foi analisada no julgamento, com fundamentos claros, não restando, pois, configurada a violação ao art. 535, do Código de Processo Civil.

- A jurisprudência deste Egrégio Tribunal tem proclamado o entendimento de que o INSS, autarquia federal, não

é isenta do pagamento de custas quando litiga perante a Justiça Estadual, não se aplicando à hipótese a regra do art. 8º da Lei nº 8.620/93. Súmula nº 178/STJ.

- O termo a quo para o pagamento do benefício da aposentadoria por idade a rurícola é a data do ajuizamento da ação, e não a data da citação válida. Inaplicabilidade do art. 219, do Código de Processo Civil.

- Tratando-se de dívida de natureza previdenciária, impõe-se a fluência dos juros de mora, à razão de 1%, a partir da citação válida (Súmula nº 204/STJ). Precedentes.

- Recurso especial não conhecido.

(REsp 338435 / SP.RECURSO ESPECIAL 2001/0096892-4. Relato: Ministro VICENTE LEAL. Órgão Julgador: SEXTA TURMA. Data do Julgamento: 03/10/2002. Data da Publicação/Fonte: DJ 28/10/2002 p. 355).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. INSS. AUTARQUIA. ISENÇÃO DE CUSTAS.

"A autarquia previdenciária não goza da isenção de custas processuais."

Agravo desprovido.

(AgRg no Ag 515094 / MS. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. 2003/0064772-8.

Relator: Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA. QUINTA TURMA: QUINTA TURMA. Data do Julgamento: 25/11/2003. Data da Publicação/Fonte: DJ 15/12/2003 p. 377).

Quando os órgãos da Justiça Estadual atuam no âmbito da competência federal delegada, toda a estrutura do serviço forense do ente a que eles pertencem é acionada, o que justifica o exercício do poder tributário correspondente - cobrança de taxa judiciária. A Lei nº 9.289/1996, no artigo 1º, §1º dispõe expressamente que se aplica a legislação estadual sobre custas processuais para remunerar a atividade forense prestada na competência delegada.

Neste sentido trago à colação ementas de julgados proferidos E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PREPARO EM APELAÇÃO INTERPOSTA FACE AO JULGAMENTO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL. DESCABIMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JULGADOR SOBRE APENAS UM DOS ASPECTOS LEVANTADOS NA INICIAL. POSSIBILIDADE. IRREGULARIDADE DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA, POR FALTA DE NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE QUANDO AO JULGAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. INCONSTITUCIONALIDADE DO DEPÓSITO PRÉVIO DE 30% DO DÉBITO. APELO PROVIDO. EMBARGOS JULGADOS PROCEDENTES. 1. Em se tratando de execução fiscal movida perante a Justiça Estadual, no exercício de jurisdição federal delegada, as custas processuais são regidas pelo art. 1º, §1º, da Lei nº 9.289/96, instituidora do Regimento de Custas da Justiça Federal, estabelecendo a aplicabilidade da legislação estadual sobre a matéria. 2. Vigente, na época da interposição do apelo, a Lei Estadual nº 4.952/85, cujo art. 6º, VI, dispunha que a taxa judiciária não incidiria em tal espécie de ação, não há falar-se em necessidade de preparo. 3. A sentença não contém vícios que reclamem sua anulação, na medida em que a improcedência foi decretada com base em entendimento do Juízo monocrático sobre um dos aspectos levantados nos embargos, afirmando a plena constitucionalidade do depósito prévio de 30% do débito previdenciário condicionando o seguimento do recurso administrativo, restando subentendida, nisso, a convicção do Magistrado sobre a validade da inscrição em dívida ativa independentemente da intimação do recorrente. 4. Segundo se colhe dos autos, face à autuação sofrida a ora Apelante apresentou defesa e, ante seu desacolhimento, tempestivamente interpôs recurso administrativo, o qual não mereceu qualquer consideração da autarquia previdenciária, ainda que fosse para informar o contribuinte sobre seu descabimento, a permitir a conclusão de que o débito não restou definitivamente constituído, por via de consequência indicando que a exigibilidade se encontrava, e ainda se encontra, suspensa, tornando nula a inscrição em dívida ativa e a Certidão dela extraída. 5. Embora disponha o art. 126, §1º, da Lei nº 8.213/91 que o recurso somente terá seguimento se o recorrente instruí-lo com prova do depósito, em favor do INSS, do valor equivalente a 30% do débito, havendo a então recorrente especificado em suas razões recursais que deixava de fazê-lo por entender inconstitucional a exigência afastaria a validade de simples ignorância da manifestação de inconformismo, como se verificou, mormente se considerado restar hoje pacificado na Jurisprudência que a exigência de tal depósito é, efetivamente, inconstitucional, consoante reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 388359, 389383 e 390513, Rel. Min. Marco Aurélio, julgados em 28 de março de 2007. 6. Nesse quadro, demonstrada a irregularidade da inscrição do suposto devido em dívida ativa, resulta evidentemente descabido o ajuizamento da execução fiscal, razão pela os embargos se afiguram procedentes, ante a constatada nulidade do processo administrativo, podendo o INSS renová-lo a partir da apontada irregularidade, desde que analise devidamente o recurso administrativo apresentado pela contribuinte, independentemente de prévio depósito do valor equivalente a 30% do débito, restando prejudicado o exame do mérito da autuação fiscal por esta Corte. 7. Apelo a que se dá provimento, julgando procedentes os embargos, tornando insubsistente o título executivo e determinando o levantamento da penhora, arcando o INSS com eventuais custas em reembolso e honorários advocatícios arbitrados em 10% do débito atualizado.

(TRF3, AC 546161, Relator Carlos Loverra, Turma Suplementar da Primeira Seção, DJU 22/11/2007).
PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE DE RURÍCOLA. PROVA MATERIAL CONJUGADA COM PROVA TESTEMUNHAL. ADMISSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. COMPROVADA A CARÊNCIA EXIGIDA. - A Constituição Federal prevê que as custas e emolumentos destinam-se, exclusivamente, ao custeio dos serviços afetos às atividades específicas da Justiça (art. 98, §2º). - A Lei n.º 9.289/96 dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, bem como estabelece a forma de cobrança e recolhimento das mesmas (arts. 2º, 3º e 16, lei cit.).
Todavia, nos termos do supramencionado diploma legal, rege-se pela respectiva legislação estadual a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição delegada (art. 1º, §1º, lei cit.). - A Lei Estadual n.º 11.608/03, aplicável aos processos em trâmite no Estado de São Paulo, desde 1º de janeiro de 2004, prevê, expressamente, a isenção da União, dos Estados, dos Municípios e do Ministério Público do pagamento de taxas judiciárias (art.6º), porém, exclui da definição tributária as despesas com porte de remessa e de retorno de autos, no caso de recurso (art. 2º, §único, II, lei cit.). - Ao Conselho Superior da Magistratura do Estado incumbia a regulamentação da aludida lei estadual, quanto ao estabelecimento de valores a serem vertidos aos cofres públicos a título de taxas judiciárias incidentes sobre os serviços públicos de natureza forense, bem como quanto às despesas com o porte de remessa e retorno dos autos (arts. 2º, §único, II e V, e 4º, §4º, lei cit.). Nesse diapasão, editou-se o Provimento n.º 833, de 08 de janeiro de 2004, que, no entanto, revelou-se omissivo quanto ao modo de arrecadação do aludido porte de remessa e retorno de autos. - A patrona do INSS não noticiou nos autos, com devida antecedência, a coincidência de datas, embora lhe fosse possível fazê-lo, razão pela qual não se há falar em cerceamento de defesa. - O início de prova material acompanhado dos depoimentos testemunhais, que revelam o período trabalhado, enseja a comprovação do lapso temporal laborado, nos termos do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91. - Não obstante estar a Administração subordinada ao princípio da legalidade, o Juiz pode apreciar livremente as provas, observando os fatos e circunstâncias dos autos, embora não suscitados pelas partes, apontando, na sentença, as razões de seu convencimento (art.131 do CPC). Portanto, na sistemática da persuasão racional, o Magistrado tem liberdade no exame das provas, eis que elas não possuem valor adrede fixado, nem peso legal, de sorte a deixar à sua avaliação a qualidade ou força probatória (art. 132 do CPC). - O benefício é devido a contar da data da citação, ex vi do artigo 219 do Código de Processo Civil. - Concedido o abono anual, nos termos do art.7º, inciso VIII, da Constituição Federal e do art.40 e seu parágrafo único da Lei n.º 8.213/91. - A verba honorária é mantida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, em 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas desde o termo inicial até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ, com atualização monetária e juros de mora. A autarquia é isenta de custas. Despesas processuais indevidas. - A correção monetária das parcelas devidas em atraso, deve obedecer aos critérios do Provimento n.º 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 28 de abril de 2.005, incluindo-se, se o caso, os índices expurgados pacificados no STJ, conforme percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item I, excluída, porém, a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em tela. - Quanto aos juros de mora, o artigo 1.062 do Código Civil de 1.916 mandava aplicá-los à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, desde que não convencionado de modo diverso. Nos débitos da União e respectivas autarquias, bem como nos previdenciários, incidiam na forma do estatuto civil (art. 1º da Lei n.º 4.414/64). O artigo 406 do novo Código Civil (Lei n.º 10.406/02, em vigor a partir de 11.01.03), alterou tal sistemática e preceituou que devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor, relativamente à mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. O art. 161, § 1º, do CTN reza que, se lei não dispuser de modo diverso, o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês. Assim, a taxa de juros moratórios dos débitos previdenciários é regulada pelo Código Civil a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários, e é, atualmente, de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. - Agravo retido provido. Preliminar rejeitada. Recurso parcialmente provido. (TRF3, AC 1139613, Relatora Vera Jucovsky, Oitava Turma, DJU 03/10/2007).

O Estado de Mato Grosso do Sul, em cujo território está situada a Vara Única de Sete Quedas, não isentava as autarquias federais do pagamento de custas processuais (artigo 11, §1º, da Lei n.º 1.936/1998). Com a Lei n.º 3.151/2005 (artigo 46), a isenção passou a existir; entretanto, o Tribunal de Justiça local julgou procedente pedido formulado em Ação Direta de Inconstitucionalidade (processo n.º 2007.019365-0/0000-00) e declarou a invalidade da norma isencional, sob o argumento de que houve vício de iniciativa legislativa.

Sobreveio, então, a Lei n.º 3.779/2009, que, embora tenha conferido isenção de custas processuais às autarquias e fundações públicas federais, excluiu expressamente o INSS (artigo 24, §1º). Como foi publicada na data de 11/11/2009, a norma apenas poderia incidir depois do decurso do prazo de 90 dias e no exercício financeiro subsequente - princípios tributários da trimestralidade e anterioridade, de acordo com o artigo 150, III, b e c, da Constituição Federal. A partir da produção dos efeitos, a autarquia não praticou nenhum ato que pudesse configurar o fato gerador da taxa judiciária.

Entretanto, sob outro enfoque, o INSS está sujeito ao recolhimento de custas.

Na ausência de deliberação diversa do Tribunal - aplicável, pelo princípio da simetria, ao controle estadual de

constitucionalidade de atos normativos -, a declaração de inconstitucionalidade de lei estadual acarreta a invalidade de todos os efeitos por ela produzidos, inclusive o de ter revogado outra norma. Assim, a lei revogada retorna à ordem jurídica e rege os fatos ocorridos no curso da norma revogadora e declarada posteriormente inconstitucional (artigo 11, §2º, da Lei nº 9.868/1999 e ADIN 2215-6, Relator Celso de Mello).

Como, no decorrer do presente processo, estava em vigor a Lei nº 1.936/1998 - devido, inclusive, à repristinação gerada pela declaração de inconstitucionalidade da norma revogadora -, os atos praticados pelo INSS concretizaram a hipótese de incidência da taxa judiciária, o que o obriga, dessa forma, a efetuar o pagamento ao final do processo, nos termos do artigo 27 do Código de Processo Civil.

Pelas razões expostas, **NEGO SEGUIMENTO** ao Recurso de Apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo integralmente a sentença recorrida.

P.I.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005692-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005692-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO BAPTISTA GINO
ADVOGADO : SP198883 WALTER BORDINASSO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 09.00.00225-9 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em face da Sentença, que julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, da data da cessação indevida (04.11.2009), sendo que as parcelas em atraso devem ser pagas corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora legais. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da Sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do STJ. Sentença submetida ao reexame necessário. Tutela Antecipada concedida (fls. 178/181).

Em seu recurso, a parte autora pugna pela parcial reforma da decisão recorrida, no tocante ao termo inicial e a condenação na verba honorária (fls. 185/190).

Decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*. Por outro lado, estatuiu que, *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso*. Cumpre apresentar o embasamento legal relativo aos benefícios previdenciários concedidos em decorrência de incapacidade para o trabalho.

Nos casos em que está configurada uma incapacidade laboral de índole total e permanente, o segurado faz jus à

percepção da aposentadoria por invalidez. Trata-se de benefício previsto nos artigos 42 a 47, todos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Além da incapacidade plena e definitiva, os dispositivos em questão exigem o cumprimento de outros requisitos, quais sejam: a) cumprimento da carência mínima de doze meses para obtenção do benefício, à exceção das hipóteses previstas no artigo 151 da lei em epígrafe; b) qualidade de segurado da Previdência Social à época do início da incapacidade ou, então, a demonstração de que deixou de contribuir ao RGPS em decorrência dos problemas de saúde que o incapacitaram.

É possível, outrossim, que a incapacidade verificada seja de índole temporária e/ou parcial, hipóteses em que descabe a concessão da aposentadoria por invalidez, mas permite seja o autor beneficiado com o auxílio-doença (artigos 59 a 62, todos da Lei nº 8.213/1991). A fruição do benefício em questão perdurará enquanto se mantiver referido quadro incapacitante ou até que o segurado seja reabilitado para exercer outra atividade profissional. No presente caso, a parte autora comprova a carência de 12 (doze) contribuições mensais, a teor do disposto no art. 25, inciso I, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, bem como a qualidade de segurado (fls. 152/154).

Em relação à incapacidade profissional, o laudo pericial (fls. 53/57) afirma que a parte autora é portadora de patologia de coluna lombar a longa data. Concluiu, também, que tal lesão o limita para o trabalho habitual, estando incapacitado de forma total e permanente, com data de início da doença desde 2002.

Cumprir destacar que, embora o laudo pericial não vincule o Juiz, forçoso reconhecer que, em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, a prova pericial assume grande relevância na decisão. E, conforme já explicitado, o perito judicial foi categórico ao afirmar que as patologias do autor levam-no à total e permanente incapacidade laborativa, requisito este essencial para a concessão do benefício concedido.

Dessa forma, diante do conjunto probatório e considerado o princípio do livre convencimento motivado, concluo que o segurado está, realmente, incapacitado de forma total e permanente, para exercer qualquer atividade laborativa, fazendo jus a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação indevida, ou seja, 16.03.2009 (fls. 152/154).

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, *caput* e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Já a verba honorária comporta manutenção, porque fixada nos moldes do art. 20, § 3º, do CPC e da Súmula n.º 111 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Cumprir deixar assente que os valores eventualmente pagos, após a data acima, na esfera administrativa, deverão ser compensados por ocasião da execução do julgado.

Posto isto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para fixar o termo inicial em 16.03.2009 e **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para aplicar correção monetária quanto às parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal; fixar juros de mora desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês; e, a partir de 11.01.2003, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês; e, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei n.º 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Confirmada a sentença, quanto ao mérito, neste *decisum*, devem ser mantidos os efeitos da tutela antecipada, dada a presença dos requisitos a tanto necessários. Quando do cumprimento desta decisão, a Subsecretaria deverá proceder nos termos da Recomendação Conjunta n.º 04, de 17 de maio de 2012, da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 29 de abril de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005760-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005760-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA APARECIDA DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00115-1 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 140/145) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 164/165).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per*

capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) *RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.*

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

A autora preencheu o requisito etário (fl. 17).

De outra parte, o estudo social datado de 03/07/2013 (fls. 106/113) revela que a Autora reside com seu esposo, de 66 anos de idade, sua filha Maria Rosa dos Santos, de 42 anos, deficiente mental e com o filho Pedro, de 39 anos de idade, em imóvel próprio, composto por cinco cômodos. A renda do núcleo familiar é proveniente da aposentadoria por idade de seu esposo e do benefício de auxílio doença percebido por sua filha, ambos no importe de um salário mínimo mensal, bem como do salário de seu filho, que auferia renda equivalente a R\$600,00 (seiscentos reais), como sorveteiro.

Ainda que se lhe fosse aplicado o parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso, por analogia, as provas trazidas aos autos não foram hábeis à demonstração da impossibilidade de sustento, como exige o art. 20 da Lei 8.742/1993.

Destarte, não restou preenchido o segundo requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006110-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006110-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCIELI DAIARA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP232684 RENATA DE ARAUJO
No. ORIG. : 13.00.00001-8 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido formulado para conceder o benefício de auxílio-reclusão a partir da data do requerimento administrativo (fls. 55/58). Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação das prestações atrasadas.

Em suas razões recursais, o INSS pugna pela reforma da r. sentença, em razão de não ter sido comprovada a dependência econômica da autora em relação ao recluso, ante a não comprovação da união estável.

Subsidiariamente, caso seja mantida a procedência, requer a redução da verba honorária (fls. 62/68).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O direito ao auxílio-reclusão dos dependentes dos segurados de baixa renda é garantido pelo art. 201, IV, da CF/88, *in verbis*:

"Artigo 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

IV. salário-família e auxílio-reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda."

Para sua concessão, é necessária a comprovação dos seguintes requisitos: qualidade de segurado do recluso; dependência econômica do beneficiário; não recebimento, pelo recluso, de remuneração, de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único: O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário".

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte (art. 26, I, da Lei 8.213/91).

O Atestado de Permanência Carcerária juntado à fl. 12 demonstra que o recluso foi preso em 06/07/2012.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, os documentos de fls. 13/16, demonstram que a autora vivia maritalmente com o *de cujus*, pois juntou documentos que demonstram que moravam no mesmo endereço. Ademais, os depoimentos prestados pelas testemunhas também corroboram tal assertiva (fls. 104/107).

Portanto, restou comprovado que a autora mantinha união estável com o segurado falecido, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º, da Lei nº 8.213/91.

Em relação à qualidade de segurado, constata-se que o último vínculo empregatício do recluso cessou em julho de 2012 (fl. 30), enquadrando-se na hipótese do art. 15, II da Lei 8.213/91.

Em relação à renda auferida pelo detento, o E. STF no julgamento da repercussão geral nº 587.365, em 25.03.2009, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a dos seus dependentes:

"PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRICÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(STF, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, RE N. 587.365, data do julgamento: 25.03.2009, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI).

Prevê o art. 334 da IN 45/2010:

Art. 334. Quando o efetivo recolhimento à prisão tiver ocorrido a partir de 16 de dezembro de 1998, data da publicação da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, o benefício de auxílio-reclusão será devido desde que o último salário-de-contribuição do segurado, tomado no seu valor mensal, seja igual ou inferior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), atualizado por Portaria Ministerial, conforme tabela constante no Anexo XXXII.

...

§ 2º Quando não houver salário-de-contribuição na data do efetivo recolhimento à prisão, será devido o auxílio-

reclusão , desde que:

I - não tenha havido perda da qualidade de segurado; e

II - o último salário-de-contribuição, tomado em seu valor mensal, na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho seja igual ou inferior aos valores fixados por Portaria Ministerial, conforme Anexo XXXII

§ 3º Para fins do disposto no inciso II do § 2º deste artigo, a Portaria Ministerial a ser utilizada será a vigente na data da cessação das contribuições ou do afastamento do trabalho.

§ 4º O disposto no inciso II do § 2º deste artigo, aplica-se aos benefícios requeridos a partir de 11 de outubro de 2001, data da publicação da Instrução Normativa INSS/DC nº 57, de 2001.

§ 5º Se a data da prisão recair até 15 de dezembro de 1998, véspera da vigência da Emenda Constitucional nº 20, de 1998, aplicar-se-á a legislação vigente à época, não se aplicando o disposto no caput deste artigo.

§ 6º O segurado que recebe por comissão, sem remuneração fixa, terá considerado como salário-de-contribuição mensal o valor auferido no mês do efetivo recolhimento à prisão, observado o disposto no § 2º deste artigo.

Portanto, o valor teto do salário de contribuição do segurado é fixado por Portaria Ministerial, conforme segue:

Período	Salário de contribuição tomado em seu valor mensal
De 16/12/1998 a 31/05/1999	R\$ 360,00
De 01/06/1999 a 31/05/2000	R\$ 376,60
De 01/06/2000 a 31/05/2001	R\$ 398,48
De 01/06/2001 a 31/05/2002	R\$ 429,00
De 01/06/2002 a 31/05/2003	R\$ 468,47
De 01/06/2003 a 30/04/2004	R\$ 560,81
De 01/05/2004 a 30/04/2005	R\$ 586,19
De 01/05/2005 a 31/03/2006	R\$ 623,44
De 01/04/2006 a 31/07/2006	R\$ 654,61
De 01/08/2006 a 31/03/2007	R\$ 654,67
De 01/04/2007 a 29/02/2008	R\$ 676,61
De 01/03/2008 a 31/01/2009	R\$ 710,08
De 01/02/2009 a 31/12/2009	R\$ 752,12
A partir de 01/01/2010	R\$ 810,18
A partir de 01/01/2011	R\$ 862,11
A partir de 15/07/2011	R\$ 862,60
A partir de 01/01/2012	R\$ 915,05
A partir de 01/01/2013	R\$ 971,78
A partir de 01/01/2014	R\$ 1.025,81

Consta no CNIS (fl. 31), que seu último salário-de-contribuição foi de R\$ 752,75, sendo inferior ao valor estabelecido pela Portaria MPS/MF nº 02/2012, que fixou o teto em R\$ 915,05, para o período.

Assim, preenchidos os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao benefício de auxílio-reclusão, a partir da data do requerimento administrativo, nos termos da r. sentença.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 o IGP-DI deixa de ser utilizado como índice de atualização dos débitos previdenciários, devendo ser adotado, da retro aludida data (11.08.2006) em diante, o INPC em vez do IGP-DI, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003 c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006.

Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Com o advento da Lei nº 11.960/09, a partir de 30.06.2009 os juros serão aqueles aplicados à caderneta de poupança (0,5%), conforme decidido pelo E. STJ nos Embargos de Divergência em RESP nº 1.207.197-RS

No que tange aos honorários advocatícios, em observância ao art. 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil e

a Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, de primeiro grau, ainda que improcedente ou anulada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS no tocante aos honorários advocatícios, na forma acima explicitada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006794-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.006794-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MICAEL DA SILVA RODRIGUES e outro
ADVOGADO : SP157197 ALEXANDRE DE ARAUJO
REPRESENTANTE : MARIA INES MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO : SP157197 ALEXANDRE DE ARAUJO
APELANTE : MARIA INES MEDEIROS DA SILVA
ADVOGADO : SP157197 ALEXANDRE DE ARAUJO
CODINOME : MARIA INES MEDEIROS DA SILVA RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00173047620098260590 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido formulado, que objetivava a concessão do benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91 (fls. 159/167). Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 678,00 (Seiscentos e setenta e oito reais), ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita.

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, uma vez que a perda da qualidade de segurado não é óbice para a concessão do benefício de pensão por morte, bem como foi comprovada a sua dependência econômica em relação ao falecido (fls. 169/177).

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal em seu parecer (fls. 191/191vº), opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528,

1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 16/12/2007, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 18.

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

No caso dos autos, constata-se que o autor é filho do segurado falecido, conforme documento acostado à fl. 28, portanto, a dependência econômica é presumida, nos termos do art. 16, § 4º da Lei nº 8213/91.

Em relação à autora Maria Inês Medeiros da Silva, verifico pelo documento acostado à fl. 27, que a mesma encontrava-se separada consensualmente do *de cujus* por ocasião de seu falecimento, razão pela qual a sua dependência deve ser comprovada.

No entanto, não há provas nos autos que comprovem a existência da dependência econômica da autora em relação ao *de cujus* (§ 2º, art. 76, Lei 8.213/91).

Segundo se depreende dos autos, a parte autora não logrou demonstrar a qualidade de segurado do "de cujus" para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, pois conforme extrato do CNIS, o último vínculo empregatício do falecido cessou em dezembro de 1996 e a data do óbito ocorreu em 16/12/2007, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses previstas do art. 15 da Lei 8.213/91.

Neste sentido, a jurisprudência:

"..EMEN: PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - IDADE INFERIOR AO EXIGIDO POR LEI - 1. Esta Corte consolidou o entendimento de que para haver a concessão de pensão por morte, o segurado falecido, na época do óbito, deve reunir a qual idade de segurado e reunir os demais requisitos para a concessão de aposentadoria previdenciária. 2. Ausente o suporte fático necessário para a concessão de aposentadoria previdenciária porque ausente a idade mínima para a aposentação prevista no art. 48 da Lei de Benefícios, nega-se a concessão de pensão por morte dela decorrente, nos termos do art. 102, § 2º, da Lei 8.213/91. 3. Recurso especial provido com inversão da sucumbência." (STJ-3ª Seção, Ação Rescisória n. 200702107746, data da publicação: DJE DATA:07/05/2010, Relator: Min. Felix Fischer).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. PENSÃO POR MORTE. 1. Fazem jus ao benefício da pensão por morte os dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento do período de carência, nos termos do artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, e artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91. 2. Verifica-se que o falecido perdera a qual idade de segurado quando deixou o labor. Com efeito, verifica-se que ele exerceu atividade urbana, com registro em CTPS, até 23.04.1991. Como o óbito ocorreu em 29.11.1995, nessa data ele já havia perdido a qual idade de segurado e, conseqüentemente, seus dependentes perderam o direito à pensão. 3. Some-se que as demais provas carreadas nos autos não indicam que tenha o falecido deixado de contribuir por não ter mais condições de saúde para exercer atividades laborativas. 4. Não restou comprovado o preenchimento de requisitos que assegurassem direito a aposentadoria, situação em que a perda da qualidade de segurado não impediria a concessão do benefício de pensão por morte, consoante o disposto no § 2º do artigo 102 da Lei nº 8.213/91. 5. Não preenchido requisito legal, não faz jus a parte autora ao benefício em questão, sendo desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da pensão por morte. 6. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que, in casu, decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. 7. Salta evidente que não almeja a parte Agravante suprir vícios no julgado, buscando, em verdade, externar seu inconformismo com a solução adotada, que lhe foi desfavorável, pretendendo vê-la alterada. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF-3ª, Apelação Cível nº 0019616-68.2007.4.03.9999, data do julgamento: 19/07/2010, publicação: e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/07/2010 PÁGINA: 377, Relator: Des. Fed. Antonio Cedenho).

Ademais, a parte autora não demonstrou que o segurado falecido teria direito a qualquer tipo de aposentadoria, seja por tempo de contribuição (fls. 22/23), por invalidez, ou ainda, por idade (59 anos-fl. 18).

Assim, ante o não preenchimento do requisito da qualidade de segurado, o benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007181-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SANDRA HELENA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00005-3 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de Apelação interposta pela parte Autora em face da r. Sentença (fls. 196/198) que julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada (LOAS).

Em suas razões sustenta, em síntese, que restaram preenchidos os requisitos legais ensejadores à concessão do benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O MPF, em parecer da lavra do e. Procurador Regional da República, opina pelo não provimento do Recurso (fls. 228/230).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "*a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que *Considera-*

se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- 1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.*
- 2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.*
- 3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).*
- 4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.*
- 5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.*
- 6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.*

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009) RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. "(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)" (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. "(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)" (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

De acordo com o laudo pericial, a autora é portadora de cardiopatia hipertensiva, insuficiência cardíaca e renal e diabetes mellittus insulino dependente, complicada por polineuropatia crônica de membros inferiores e esteatose hepática, sendo sua incapacidade total e permanente (fls. 141/148).

De outra parte, o estudo social datado de 09/08/2011 (fls. 66/68) revela que a Autora reside com seu esposo e três filhos, maiores e solteiros em imóvel cedido composto por três cômodos e um banheiro. A renda do núcleo

familiar perfaz um total de R\$2.300,00 (dois mil e trezentos reais), sendo o esposo o principal responsável para suprir as despesas da família.

Destarte, não restou preenchido o segundo requisito necessário à concessão do benefício.

Vale ressaltar que a qualquer tempo, poderá a parte ingressar com nova ação, com base em fatos novos ou direito novo, transcorrido tempo hábil a fim de que a situação se modifique. Nestas ações, o requisito referente à hipossuficiência pode ser revisto a qualquer tempo, se houver modificação na situação socioeconômica da parte.

Com tais considerações e nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intime-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007975-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007975-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MAURICI GOMES MAIA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEONARDO VIEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00011-4 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a carência da ação em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que o benefício foi concedido em 08.03.1999 (DIB) e com deferimento em 30.04.1999, posterior a edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998.

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04). (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO.

APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. Diva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008178-98.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.008178-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JOSE ALVES PEREIRA
ADVOGADO : MS012810 LEONARDO DIAS MARCELLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : GISELE M O CAMARA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08000875920118120055 1 Vr SONORA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de Apelação, interposta por José Alves Pereira em Ação de Conhecimento para a concessão de Aposentadoria Rural por Idade, contra sentença (fls. 91 a 94) que julgou improcedente o pedido em razão da não comprovação do labor rural de modo a cumprir as exigências da legislação em vigor.

Em razões de Apelação (fls. 101 a 107) a parte autora alega, em síntese, que a documentação apresentada, corroborada pelos testemunhos, demonstra haver direito ao benefício, não desabonando o pleito o exercício de atividades urbanas, que teriam se dado de forma esporádica.

O INSS não apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

[Tab] § 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Para a obtenção da Aposentadoria Rural por Idade no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991) e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do referido benefício. Diga-se ainda que, na condição de segurado obrigatório, o trabalhador que comprovar sua condição de rurícola também preenche o requisito da qualidade de segurado.

Saliente-se que para a concessão de benefícios rurais, houve um abrandamento no rigorismo da lei quanto à comprovação da condição de rurícola dos trabalhadores do campo, permitindo-se, por exemplo, a extensão dessa qualidade do marido à esposa, ainda que o desempenho da atividade campesina não tenha se dado sob regime de economia familiar.

Cabe ainda destacar que, em face do caráter protetivo social de que se reveste a Previdência Social, não se pode exigir dos trabalhadores campesinos o recolhimento de contribuições previdenciárias, quando é de notório conhecimento a informalidade em que suas atividades são desenvolvidas, cumprindo aqui dizer sob tal informalidade se verifica a existência de uma subordinação, haja vista que a contratação acontece ou diretamente pelo produtor rural ou pelos chamados "gatos". Semelhante exigência equivaleria a retirar destes qualquer possibilidade de auferir o benefício conferido em razão de sua atividade.

O art. 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

*"O **trabalhador rural** ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."*

Portanto, para sua concessão inexistente a exigência de comprovação de recolhimentos de contribuições ou do período de carência de maneira contínua, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

No caso em tela, entretanto, não assiste razão à parte autora.

Não obstante haver carreado aos autos cópias de documentação apta, a priori, a constituir o início de prova material (fls. 22), caso de certidão de casamento que o qualificou como agricultor e de registro junto a sindicato rural em 1999 (fls. 21), sua própria CTPS (fls. 19 e 20), corroborada pelo CNIS (fls. 37), registra o exercício de atividades de natureza urbana por vezes durante períodos maiores que 1 ano, ou seja, não de modo eventual em períodos de entressafra. Desse modo, desnaturado eventual caráter rurícola.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RURAL. CARÊNCIA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL DURANTE TODO ESSE PERÍODO. NÃO DEMONSTRAÇÃO.

- 1. A concessão da aposentadoria rural por idade exige a comprovação do exercício de atividade campesina no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo número de meses idêntico à carência prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91, conforme regra estabelecida no art. 143 da citada norma.*
- 2. Demonstrado nos autos que, no período imediatamente anterior ao requerimento, houve o exercício de atividade urbana, revela-se descabida a concessão do benefício de aposentadoria rural.*
- 3. Agravo regimental improvido.*
(STJ, AgRg no REsp 1242430/SC, Rel Min. Jorge Mussi, 5ª Turma, DJe 05/03/2012)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - REQUISITOS - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - SÚMULA 149/STJ - ATIVIDADE URBANA - DESCARACTERIZAÇÃO DO REGIME ESPECIAL.

- 1. A aposentadoria especial por idade desafia o preenchimento de dois requisitos essenciais: o etário e o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento, em número de meses idêntico à carência.*
- 2. "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário". Súmula 149/STJ.*
- 3. A legislação exclui expressamente da condição de segurado especial o trabalhador que, atuando no meio rural, deixa o campo, enquadrando-se em qualquer outra categoria do Regime Geral da Previdência Social, a contar do primeiro dia do mês que exerce outra atividade. Precedentes.*
- 4. Hipótese em que a prova documental examinada pelo Tribunal de origem indica o exercício de atividade urbana durante o período de carência.*
- 5. Recurso especial não provido.*
(STJ, REsp 1307950/MG, Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJe 18.04.2013)

Inviável, ainda, a análise do cumprimento da carência para a concessão de Aposentadoria por Idade nos moldes do §3º, art. 48 da Lei de Benefícios, uma vez que o autor, nascido em 10.06.1950 (fls. 12) conta atualmente 63 anos de idade, ao passo que a idade mínima é de 65 anos.

Quanto à prova testemunhal, pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que apenas esta não basta para a comprovação da atividade rural, requerendo a existência de início de prova material, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário". Ou seja, a prova testemunhal deve corroborar a prova material, não a substituindo. Destarte, apesar de surgirem em apoio à pretensão da parte autora, os testemunhos não possuem o condão de ampliar a eficácia probatória de um início de prova material que não se sustenta, descaracterizado diante da evidência de desempenho de atividade urbana por parte do autor.

Em suma, não houve o cumprimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à Apelação da

parte autora, nos termos da fundamentação.

[Tab]

Isenta a parte autora do pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008615-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008615-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : LAIR REISLER MARINI
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00059-4 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelações interposta por Lais Reisler Marini em Ação de Conhecimento ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 30.09.2013 (fls. 52/55) a qual indeferiu a petição inicial quanto ao pedido de reconhecimento de labor rural até 2004, nos termos do art. 295, I, c.c. art. 267, I e IV do CPC e julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural, não reconhecendo o período subsequente.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 57/60, a autora sustenta que comprovou seu labor rural por mais de 50 anos e, portanto, deve lhe ser concedida à aposentadoria requerida.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento " *a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" ou dar provimento ao recurso, " *se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*".

O INSS, em sua contestação acostada à fl. 32/36, informou que a autora já havia proposto idêntica ação que fora julgada improcedente pela Des. Federal Eva Regina.

Em consulta realizada constatou-se que a Apelação Cível nº 0039361-05.2005.4.03.9999 transitou em julgado em 02.03.2006, de modo que houve coisa julgada.

Como se pode verificar, a Autora está pleiteando igual benefício, trazendo à tona os mesmos fatos narrados na ação anterior, já decretada improcedente.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. FUNGIBILIDADE PARA CONHECER COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. - Recurso interposto contra decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, do CPC. É de se aplicar, in casu, o princípio da fungibilidade recursal, de forma a admitir o agravo regimental como se de agravo legal se tratasse, uma vez que não se configura hipótese de erro grosseiro nem de má-fé. - Há ocorrência de identidade de ações e, conseqüentemente, de coisa julgada, comprovado mediante o cotejo das cópias da ação de nº de origem 2009.63.05.000992-5, às fls. 129-131, com os presentes autos. - A parte autora demandou em mais de uma oportunidade com vistas à obtenção de mesmo benefício, incorreu em litigância de má-fé, consubstanciada no dolo de utilizar o processo para a obtenção de objetivo manifestamente ilegal. - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz a inobservância de litigância de má-fé. Decisão objurgada mantida. - Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado. - Agravo legal não provido. (AC 00336492420114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
PROCESSUAL CIVIL. IDENTIDADE DE AÇÕES. PEDIDO, CAUSA DE PEDIR E PARTES. COISA JULGADA CARACTERIZADA. 1. Inexiste ofensa ao art. 301, §§ 2º e 3º, do CPC quando caracterizada a identidade de partes, de pedido e da causa de pedir. 2. In casu, cotejando as duas ações propostas pelos recorrentes, verifica-se que "há identidade de partes, de pedido (integração ao Quadro Regular de Sargentos da Aeronáutica e conseqüente promoção) e da causa de pedir, consistente na inobservância do princípio da isonomia", conforme acertadamente decidiu o Tribunal "a quo". 3. A modificação dos argumentos não é suficiente para afastar a existência de coisa julgada material, se os fatos narrados e os pedidos são os mesmos. 4. Aceitar - por hipótese - que um novo argumento enseja a propositura de uma nova ação judicial, já solucionada pelo Poder Judiciário, afronta o art. 474 do CPC, pois "passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido." Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 200601820547, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/10/2010.)

Conclusivamente, verificada a coisa julgada, é de rigor a extinção do presente feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso V, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à Apelação, nos termos da fundamentação acima.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008750-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008750-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE PEDROSO
ADVOGADO : SP106533 ROSE MARY SILVA MENDES HASHIMOTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00097-1 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Pedroso em Ação de Conhecimento ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 17.07.2013 (fls. 43/44) a qual acolheu o pedido, condenando o Instituto ao pagamento da aposentadoria rural por idade, a partir da citação, bem como a pagar as prestações vencidas acrescidas de correção monetária e juros. Fixou os honorários advocatícios em 15% sobre o valor da condenação até a data da Sentença.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 53/55, a parte autora requer que a data de início do benefício seja fixada a partir do requerimento administrativo (fl. 20).

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". E, em seu §1º-A a possibilidade de dar provimento ao recurso "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No presente caso, a insurgência do autor refere-se à fixação da data de início do benefício, razão pela qual o exame da apelação fica adstrito a esta questão.

O termo inicial do benefício deve ser fixado da comprovação do requerimento administrativo, pois foi a partir desse momento que se constituiu em mora a autarquia (fl. 20).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e §1º, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à Apelação da parte autora para alterar a DIB.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008957-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008957-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SILVANA CAETANO

ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
CODINOME : SILVANA CAETANO TOMAZELLI
No. ORIG. : 10.00.00224-7 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação de Conhecimento ajuizada por SILVANA CAETANO THOMAZELLI visando à condenação da Autarquia Previdenciária a lhe conceder o benefício de Aposentadoria Especial, mediante o reconhecimento de tempo de serviço insalubre.

A r. Sentença, prolatada às fls. 102/105, julgou procedente o pedido para reconhecer como insalubres os períodos postulados na exordial, deferindo a concessão da aposentadoria especial à autora, desde o requerimento administrativo (22.04.2010 - fl. 20). Por fim, condenou a Autarquia ao pagamento da verba honorária, fixando-a em 10% do valor das parcelas vencidas até a data da sentença.

Apela o INSS às fls. 110/115v, aduzindo que a autora não comprovou devidamente o labor especial nos períodos postulados na exordial, pelo que a demanda deve ser julgada integralmente improcedente.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões da autora (fls. 120/127).

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. E, em seu § 1º-A, a possibilidade de dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

DA APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO E DA APOSENTADORIA ESPECIAL

A aposentadoria por tempo de serviço foi assegurada no art. 202 da Constituição Federal de 1988, que dispunha, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:
(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher.

A regulamentação da matéria previdenciária sobreveio com a edição da Lei de Benefícios, de 24 de julho de 1991, que tratou em vários artigos da aposentadoria por tempo serviço.

A aposentadoria por tempo de serviço, na forma proporcional, será devida ao segurado que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo masculino (Lei n.º 8.213, de 24.07.1991, art. 52).

Comprovado o exercício de mais de 35 (trinta e cinco) anos de serviço, se homem e 30 (trinta) anos, se mulher, concede-se a aposentadoria na forma integral. (Lei n.º 8.213/1991, art. 53, I e II).

A Lei n.º 8.213/1991 estabeleceu período de carência de 180 contribuições, revogando o parágrafo 8º do artigo 32 da Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS, incluído pelo Decreto Lei n.º 66, de 21.11.1966, que fixava para essa espécie de benefício período de carência de 60 meses.

A Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, reconhecendo a necessidade de disciplinar a situação dos direitos adquiridos e ainda da expectativa de direito que possuíam os filiados ao regime previdenciário até 24 de julho de 1991, quando publicada com vigência imediata a Lei n.º 8.213/1991, estabeleceu regra de transição aplicável à situação desses já filiados, incluindo tabela progressiva de períodos de carência mínima para os filiados que viessem a preencher os requisitos necessários às aposentadorias por idade, tempo de serviço e especial, desde o ano de 1991, quando necessárias as 60 contribuições fixadas pela LOPS até o ano de 2.011, quando serão efetivamente necessárias as 180 contribuições aos que então implementarem as condições para gozo do benefício.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, que instituiu a reforma da previdência, estabeleceu o requisito de tempo mínimo de contribuição de 35 anos para o segurado do sexo masculino e 30 anos para a segurada. Extinguiu o direito à aposentadoria proporcional e criou o fator previdenciário, de forma a tornar mais vantajosa a aposentação tardia.

Para os filiados ao regime até sua publicação e vigência, em 15 de dezembro de 1998, foi também assegurada regra de transição, de forma a permitir a aposentadoria proporcional.

Criou-se para tanto, o requisito de idade mínima de 53 anos para os homens e 48 anos para as mulheres e um acréscimo percentual de 40% do tempo que faltaria para atingir os 30 ou 35 anos necessários nos termos da nova legislação.

A Emenda Constitucional n.º 20/1998, em seu artigo 9º, também prevê a regra de transição para a aposentadoria integral, estabelecendo a idade mínima nos termos acima e o percentual de 20% do tempo faltante para a aposentadoria. Contudo, tal regra, opcional, teve seu sentido esvaziado pelo próprio Constituinte derivado, que a formulou de maneira mais gravosa que a regra permanente no caso da aposentadoria integral, pois a regra permanente não exige idade mínima, nem tempo adicional.

Ressalte-se, outrossim, que a aposentadoria especial, prevista no art. 57, caput, da Lei nº 8.213/91, difere da aposentadoria por tempo de serviço, prevista no art. 52 da Lei nº 8.213/91, porquanto a aposentadoria especial pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da EC nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Diferentemente, na aposentadoria por tempo de serviço há tanto o exercício de atividade especial como o exercício de atividade comum, sendo que o período de atividade especial sofre a conversão em atividade comum aumentando assim o tempo de serviço do trabalhador, e, conforme a data em que o segurado preenche os requisitos, deverá se submeter às regras da EC nº 20/98.

DO TEMPO EXERCIDO EM CONDIÇÕES ESPECIAIS

O tempo de serviço prestado sob condições especiais, poderá ser convertido em tempo de atividade comum, independente da época trabalhada (art. 70, § 2º, Decreto n.º 3.048, de 06.05.1999).

Não prevalece mais qualquer tese de limitação temporal de conversão seja em períodos anteriores à vigência da Lei nº 6.887, de 10.12.1980, ou posteriores a Lei nº 9.711, de 20.11.1998.

Na conversão do tempo especial em comum aplica-se a legislação vigente à época da prestação laboral; na ausência desta e na potencial agressão à saúde do trabalhador, deve ser dado o mesmo tratamento para aquele que hoje tem direito à concessão da aposentadoria (STF, RE 392.559 RS, Min. Gilmar Mendes, DJ 07.02.06).

Cumpra salientar que a conversão do tempo de trabalho em atividades especiais eram concedidas com base na categoria profissional, classificada nos Anexos do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964 e do Decreto nº 83.080, de 24.01.1979, sendo que a partir da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, é necessário comprovar o exercício da atividade prejudicial à saúde, por meios de formulários ou laudos.

Ademais, é pacífico o entendimento jurisprudencial de ser o rol de atividades consideradas insalubres, perigosas ou penosas meramente exemplificativo e não exaustivo, pelo que a ausência do enquadramento da atividade tida por especial não é óbice à concessão da aposentadoria especial, consoante o enunciado da Súmula ex-TFR 198:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento".

O reconhecimento de outras atividades insalubres, penosas e perigosas é admissível, em caso de terem sido exercidas sob ditas condições especiais; não presumidas como aquelas arroladas na legislação pertinente.

Já para a comprovação da atividade insalubre será necessário o laudo técnico a partir de 10.12.1997, com a edição da Lei 9.528, demonstrando efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos mediante formulário estabelecido pelo INSS, com base em laudo técnico do ambiente de trabalho, expedido por médico do trabalho ou engenheiro de segurança do trabalho, com exceção ao ruído, pois sempre houve a necessidade da apresentação do referido laudo para caracterizá-lo como agente agressor.

Os Decretos n.ºs 53.831/1964 e 83.080/1979, têm aplicação simultânea até 05.03.1997, verificando divergências entre eles deve prevalecer à regra mais benéfica (80 dB - Decreto n.º 53.831/1964).

O Decreto n.º 2.172, de 05.03.1997, que revogou os referidos decretos, considerou o nível de ruído superior a 90 dB, todavia, o art. 2º do Decreto n.º 4.882, de 18.11.2003, reduziu o nível máximo de ruído tolerável a 85 dB.

A atividade sujeita ao agente agressor ruído deve ser considerada especial se os níveis de ruídos forem superiores a 80 dB, até a edição do Decreto n.º 2.172/1997 e, a partir daí, superiores a 85 dB, em razão do abrandamento da norma até então vigente, encontrando-se em consonância com os critérios da NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 dB.

Este Tribunal vem se posicionando no sentido de considerar nocivo o nível de ruído superior a 85 dB, a partir do Decreto nº 2.172/1997, conforme o seguinte julgado in verbis:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09.

I - Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho que prevê a nocividade da exposição a ruídos acima de 85 decibéis.

(...)

V- Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C.).

(AC nº 1.520.462, Processo nº 2006.60.02.000948-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 07.12.2010, DJF3 CJ1 15.12.2010, p. 617)

Por oportuno, não custa assentar, a propósito da conversão do tempo especial em comum, que o art. 32 da 15ª e última versão da Medida Provisória n.º 1663, de 22.10.1998, que mantinha a revogação do § 5º do art. 57 da Lei n.º 8.213/1991, na redação dada pela Lei n.º 9.032, de 28.04.1995, surgida na 10ª versão da Medida Provisória n.º 1663, de 28.05.1998, não se converteu integralmente no art. 32 da Lei n.º 9.711, de 20.11.1998, a qual excluiu a revogação do § 5º do art. 57, logo perderam eficácia todas as versões das Medidas Provisórias n.º 1663, desde 28.05.1998.

Dessa maneira, não mais subsiste limitação temporal para conversão do tempo especial em comum, sendo certo que o art. 57, § 5º, da Lei n.º 8.213/1991, foi elevado à posição de Lei Complementar pelo art. 15 da Emenda

Constitucional n.º 20, de 15.12.1998, de modo que só por outra Lei Complementar poderá ser alterado.

Registro, ainda, que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador

Não obsta o reconhecimento de tempo de trabalho sob condições especiais à extemporaneidade de documento, pois a situação em época remota era pior ou ao menos igual à constatada na data da elaboração do laudo, tendo em vista que as condições do ambiente de trabalho só melhoraram com a evolução tecnológica.

Vale destacar que a utilização de equipamento de proteção individual - EPI, não elide a insalubridade, mas apenas reduz a um nível tolerável à saúde humana. Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. SIMPLES FORNECIMENTO. MANUTENÇÃO DA INSALUBRIDADE. SÚMULA 7/STJ.

O fato de a empresa fornecer ao empregado o EPI - Equipamento de Proteção Individual - e, ainda que tal equipamento seja devidamente utilizado, não afasta, de per se, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo cada caso ser apreciado em suas particularidades.

Incabível, pela via do recurso especial, o exame acerca da eficácia do EPI para fins de eliminação ou neutralização da insalubridade, ante o óbice do enunciado sumular n.º 7/STJ.

Recurso especial improvido. (REsp. 584.859 ES, Min. Arnaldo Esteves Lima)

DO CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS

Da atividade especial: Verifica-se que a segurada trabalhou em atividades insalubres no interregno de 06.03.1997 a 20.04.2010, na função de atendente de enfermagem, em contato, de forma habitual e permanente, com agentes biológicos como vírus, bactérias, bacilos, fungos, protozoários e parasitas, situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, itens 1.3.2 e 2.1.3 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, itens 1.3.4 e 2.1.3 (PPP, formulário e laudo de fls. 23/29).

O período de 07.01.1985 a 05.03.1997 já havia sido reconhecido pela Autarquia em sede administrativa, restando incontroverso.

DO CASO CONCRETO

A aposentadoria especial será devida ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos (art. 57 da Lei n.º 8.213/1991).

No caso em apreço, somados os períodos de atividade insalubre, ora reconhecidos, perfaz a autora mais de 25 anos de tempo de serviço integralmente exercido em atividades especiais, fazendo jus ao benefício de aposentadoria especial, nos termos do artigo 57 da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei n.º 9.032, de 1995:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver trabalhado sujeito a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física, durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei.

§ 1º A aposentadoria especial, observado o disposto no art. 33 desta Lei, consistirá numa renda mensal equivalente a 100% (cem por cento) do salário-de-benefício."

Desta forma, nos termos do artigo 57 da lei n.º 8.213/91, a autora faz jus à aposentadoria especial desde o requerimento administrativo (22.04.2010 - fl. 20).

CONSECTÁRIOS

A atualização monetária deve ser apurada consoante dispõem as Súmulas n.º 148 do Colendo STJ e 08 desta E. Corte, e a Resolução n.º 134, de 21-12-2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Os juros de mora incidem desde a citação inicial, à razão de 0,5% (meio por cento) ao mês, a teor do que dispõem os artigos 219 do Código de Processo Civil e 1.062 do Código Civil de 1916. A partir de 11.01.2003, data de vigência do novo Código Civil, Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002, nos termos do artigo 8º, caput e § 1º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, deverão ser computados nos termos dos artigos 406 deste diploma e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, ou seja, em 1% (um por cento) ao mês. E, ainda, a contar de 30.06.2009, data que passou a vigor a Lei nº 11.960, de 29 de junho de 2009, a qual alterou o artigo 1º -F da Lei nº 9.494, de 10 de setembro de 1997, os juros incidirão uma única vez, e serão aqueles correspondentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

A Autarquia Previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04.07.1996, do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12.04.1995, com a redação dada pelo art. 3º da Medida Provisória nº 2.180-35/2001, e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620, de 05.01.1993.

O percentual da verba honorária foi corretamente fixado em 10% sobre o valor da condenação, de acordo com os §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, e a base de cálculo deve estar conforme com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações até a data da sentença.

Diante do exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS, na forma acima explicitada.

Se no curso do processo o INSS tiver concedido administrativamente à parte autora benefício previdenciário que não possa ser cumulado com o benefício reconhecido judicialmente, não se fará a implantação imediata deste, sem a prévia opção pessoal do segurado, ou através de procurador com poderes especiais para este fim.

Não é demais esclarecer que eventuais pagamentos administrativos já feitos pela Autarquia ao segurado deverão ser objeto de compensação. Ressalte-se que os benefícios em atraso deverão ser pagos aos herdeiros habilitados até a data do óbito do segurado.

A decisão deverá ser cumprida nos termos da Recomendação Conjunta nº 04 da Corregedoria Nacional de Justiça com a Corregedoria-Geral da Justiça Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009263-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009263-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIA DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP225049 PRISCILA ANTUNES DE SOUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP262215 CYRO FAUCON FIGUEIREDO MAGALHÃES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00177-4 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Antonia de Oliveira Silva em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 08.08.2013 (fls. 96/102) a qual rejeitou o pedido da apelante, sob o argumento de que ela não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, a autora não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 105/113, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprе ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras

palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do

correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.
2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(REsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...) - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...) (AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA: 23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...) 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...) (EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, imprestável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(REsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei) (APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.
1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.
2. Recurso especial conhecido em parte e provido.
(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)
PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO PRO MISERO. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.
(...)
5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.
*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento*

*ao recurso especial do INSS.
(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de
27/3/2008)*

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campesinas recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campesina não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente,

restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008).

Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua

igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como " doméstica " ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC. (AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).*

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova amealhada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal da autora acostada à fl. 10. (nascida em 27.12.1948).

No que tange à prova material, entendo que a certidão de nascimento de sua filha em 1966 (fl. 18), configura, a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

Os documentos referentes aos filhos da autora não lhe aproveitam, pois não a qualificam. Além disso, ambos exerciam atividade urbana.

Contudo, o CNIS e a CTPS do esposo da autora (fls. 13/17 e 59/60) demonstram que ele sempre exerceu atividade urbana, desde 1969 até 1989.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 92/94, afirmaram conhecê-la há mais de 20 anos e que ela exercia atividade rural. Mas a primeira a viu trabalhar há 8 anos atrás e a terceira somente comprova seu labor até 1985.

Como restou comprovado que o esposo da autora exerceu atividade urbana de forma preponderante em sua vida laboral a prova material não pode ser utilizada e não há como ser concedido o benefício requerido.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009348-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009348-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : MARCIA REGINA DE SOUZA PURCELO e outros
: LUIZ FERNANDO DE SOUZA PURCELO
: DEBORA PURCELO
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
SUCEDIDO : LUIS ANTONIO PURCELO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 12.00.00031-7 1 Vt MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Márcia Regina de Souza Purcelo e outros pleiteiam a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

O pedido foi julgado parcialmente procedente para condenar o INSS a conceder a requerente o benefício de aposentadoria por invalidez a partir da data da citação. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com

jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "in verbis": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula n.º 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (16/03/2012) e a data da sentença (22/08/2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010124-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ESMERALDA MANTOVANI DEL PINO
ADVOGADO : SP161124 RICARDO CESAR SARTORI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00005-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Esmeralda Mantovani Del Pino em Ação de Conhecimento por ela ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 08.08.2013 (fls. 49/50), a qual rejeitou o seu pedido, sob o argumento de que não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. Entendeu a r. Sentença que, dada a ausência de um mínimo de substrato probatório documental, e dispensa da prova testemunhal pela ausência do patrono da parte autora, não havia como conceder o benefício.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 108/115, alega a nulidade da Sentença por não terem sido ouvidas às testemunhas arroladas e que estavam presentes na data da audiência. Sustenta que a prova testemunhal corroboraria a prova material existente nos autos.

Subiram os autos a esta Corte com Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, trouxe ao relator a possibilidade de dar provimento ao recurso "*se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.*"

Para a obtenção da aposentadoria rural por idade, no valor de um salário mínimo, é necessária a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem (§1º do art. 48 da Lei 8213, de 24 de julho de 1991), e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de carência do referido benefício.

O art. 143 da Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, assim dispõe:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Não se exige para a sua concessão, comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "*a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário.*"

Por outro lado, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

A CTPS da autora com contrato rural entre 1987 e 1988 (fl. 09), as certidões de casamento e de óbito de seu esposo e de nascimento de seu filho (fls. 10/12) configuram o início de prova exigido pela jurisprudência, sendo, portanto, necessária a oitiva das testemunhas arroladas, sob pena de violação ao princípio constitucional do devido processo legal e do contraditório.

"*In casu*" a ausência de produção da prova testemunhal, devidamente requerida e necessária para o fim de comprovar labor rural, configura cerceamento de defesa, tornando nulo o "*decisum*" de primeiro grau.

Além disso, comentário feito ao art. 130 do Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, de 2010, Theotônio Negrão, José Roberto F. Gouvêa e Luis Guilherme A. Bondioli, que delega ao Juiz a instrução do feito com as provas necessárias:

"Art. 130:1ª. Tem o julgador de segunda instancia a iniciativa probatória, mormente quando se trata de causa que tem por objeto direito indisponível (ações de estado)"(STJ-4ª T, REsp 1.010.559, Min. Aldir Passarinho Jr, j. 16.10.08, DJ 3.11.08)"

Assim, com fundamento no art. 557, §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, para anular a Sentença de primeiro grau e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a produção da prova testemunhal e prolação de nova decisão.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010249-73.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010249-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE CLAUDIO DE MORAES
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00061-3 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por José Cláudio de Moraes em Ação de Conhecimento por ele ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social, contra Sentença prolatada em 24.10.2013 (fls. 37/37vº) a qual rejeitou seu pedido, sob o argumento de que ele não preencheu todas as condições necessárias à obtenção do benefício. A r. Sentença consignou que apesar de comprovar o requisito etário, o autor não conseguiu comprovar sua atividade rural pelo período de carência exigido em lei.

Em razões de Apelação acostadas às fls. 42/51, alega que as provas dos autos são suficientes para comprovar o exercício do labor rural por período superior ao exigido pela lei para a obtenção do benefício de aposentadoria rural por idade.

Subiram os autos a esta Corte sem Contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A reforma ocorrida em nosso texto processual civil, com a Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, trazendo ao relator a possibilidade de negar seguimento "a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

A proteção previdenciária do trabalhador rural teve início com o "Estatuto do Trabalhador Rural", criado pela Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963. Na sequência, surgiram outros diplomas normativos importantes, como, por exemplo, a Lei n.º 5.889, de 08 de junho de 1973 e as Leis Complementares n.º 11, de 25 de maio de 1971 e 16, de 30 de outubro 1973, que acabaram por dar concretude à proteção previdenciária ao trabalhador rural.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, a proteção previdenciária ao trabalhador rural passou a ser disciplinada constitucionalmente. Foram asseguradas à uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços aos segurados urbanos e rurais, igualdade de direitos aos trabalhadores rurais independentemente do sexo, bem como redução de 05 anos para a concessão da aposentadoria por idade.

O arcabouço normativo previdenciário restou completado com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 24 de julho de 1991. Essas leis melhor detalharam e conferiram eficácia às disposições constitucionais, tendo sofrido diversas alterações ao longo do tempo.

Cumprer ressaltar que a proteção previdenciária devida aos trabalhadores rurais está inserida dentro de uma política pública, que visa, dentro outros objetivos, promover o combate à pobreza no meio rural e estimular o desenvolvimento da agricultura familiar, de modo a incentivar a manutenção dos agricultores no meio rural.

O artigo 48, § 1º da Lei n.º 8213, de 24 de julho de 1991, determina que, para a obtenção da aposentadoria rural por idade, é necessário que o homem tenha completado 60 anos e a mulher, 55 anos. Para aqueles que ingressaram no Regime Geral da Previdência Social a partir de 25 de julho de 1991, é necessário o cumprimento da carência pelo prazo de 180 meses.

Com a edição das Leis n.º 8.212/91 e 8.213/91, as disposições constitucionais sobre os trabalhadores rurais ganharam contornos mais definidos, ficando clara a existência das seguintes categorias: empregado rural, trabalhador avulso, autônomo rural e segurado especial.

O artigo 39 da Lei n.º 8.213/91 prevê os benefícios devidos ao segurado especial. Estabelece, ainda, que para a obtenção da aposentadoria por idade, o segurado especial deverá comprovar o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência, conforme preceitua o artigo 39, inciso I, da lei mencionada. Em outras palavras, não é exigido o cumprimento de carência do segurado especial, mas o efetivo exercício de atividade rural, na forma especificada no dispositivo em comento.

O conceito de segurado especial é dado pelo artigo 11, inciso VII, da Lei n.º 8.213/91. A Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, estendeu ao seringueiro ou extrativista vegetal (que labore na forma do art. 2º, caput, inciso XII da Lei n.º 9.985/200), bem como ao pescador artesanal ou a este assemelhado a condição de segurado especial.

O § 1º do artigo 11 da Lei n.º 8.213/91 define o regime de economia familiar. É possível ao segurado especial valer-se de empregados contratados, em épocas de safra, por no máximo 120 (cento e vinte) dias, nos termos do § 7º do artigo acima referido. Por outro lado, o § 8º descreve determinadas atividades que não descaracterizam a condição de segurado especial, enquanto que os incisos do § 9º trazem um rol dos rendimentos que podem ser auferidos por membro do grupo familiar, sem que este perca sua condição de segurado especial.

Por outro lado, o empregado rural, o trabalhador avulso e o autônomo rural, com a edição das Leis n.º 8.212 e 8.213, ambas de 1991, passaram a ser segurados obrigatórios do RGPS, devendo verter contribuições à Previdência Social. Desse modo, esses trabalhadores rurais têm direito à mesma cobertura devida aos trabalhadores urbanos, nos moldes exigidos pela legislação previdenciária, ou seja, comprovação da carência de 180 meses, conforme estipulado no artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/91.

Com a edição da Lei n.º 8.213/91, foram estabelecidas regras de transição abrangendo, dentre outros, quem já exercia atividade rural anteriormente ao advento da Lei de Benefícios Previdenciário e o trabalhador rural coberto pela Previdência Social Rural.

O artigo 142 da lei sob análise traz tabela de carência, levando-se em consideração o ano em que o rurícola implementou todas as condições necessárias à obtenção do benefício.

Por seu turno, o artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991, com redação determinada pela Lei n.º 9.063, de 28.04.1995, dispôs que:

"O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante 15 (quinze) anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Em outras palavras, foi facultado aos trabalhadores rurais, atualmente enquadrados como segurados obrigatórios, que requeressem até o ano de 2006 (15 anos da data de vigência da Lei n.º 8.213/91) aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, bastando apenas que comprovassem o exercício de trabalho rural em número de

meses idêntico à carência do referido benefício, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento da benesse previdenciária.

A Lei n.º 11.368, de 09 de novembro de 2006, prorrogou por mais 02 (anos) o prazo para previsto no artigo 143 da Lei 8.213/91, em relação ao trabalhador rural empregado. Com a edição da Lei n.º 11.718, de 20 de junho de 2008, o termo final do prazo acima mencionado foi postergado para até o dia 31 de dezembro de 2010, aplicando-se esta disposição, inclusive, para o trabalhador rural enquadrado na categoria de segurado contribuinte individual que presta serviços de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas, sem relação de emprego (art. 2º, caput e parágrafo único).

De acordo com as regras transitórias acima expostas não se exige comprovação de recolhimentos de contribuições ou período de carência para a concessão da aposentadoria por idade rural, mas apenas idade mínima e prova do exercício de atividade campesina, pelo período previsto em lei para a concessão do benefício.

Por força do artigo 3º da Lei n.º 11.718/08 foi possibilitado ao empregado rural que, na concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, fossem contados para efeito de carência, de janeiro de 2011 a dezembro de 2015, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 03 (três), limitado a 12 (doze) meses dentro do respectivo ano e, no período de janeiro de 2016 a dezembro de 2020, para cada mês comprovado de emprego, multiplicado por 02 (dois), também limitado a 12 (doze) meses dentro do correspondente ano (incisos II e III do art. 3º da Lei n.º 11.718/08). O parágrafo único do artigo citado permitiu a extensão a comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego.

O parágrafo único do artigo 3º da Lei n.º 11.718/2008 permitiu a extensão da comprovação da carência, na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/91, para o trabalhador rural classificado como contribuinte individual, desde que comprove a prestação de serviço de natureza rural, em caráter eventual, a uma ou mais empresas sem relação de emprego. Assim, no caso dos trabalhadores boias-frias, para fins de concessão de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, a atividade desenvolvida até 31 de dezembro de 2010 poderá ser contada para efeito de carência se comprovada na forma do artigo 143 da Lei n.º 8.213/1991.

Em resumo, a obtenção da aposentadoria por idade rural pelos trabalhadores rurais, pelo regime transitório, que tenham exercido o labor campesino como empregado rural, avulso rural ou autônomo rural, somente será possível mediante a simples comprovação do exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses idêntico ao da carência, enquanto não houver expirado o prazo previsto nas normas transitórias. Todavia, após o período a que se refere esses dispositivos, além do requisito etário, será necessário o cumprimento da carência de 180 meses, a teor do que dispõe o artigo 25, inciso II, da Lei n.º 8.213/1991.

Somente ao segurado especial, referido no inciso VII do artigo 11 da Lei de Benefícios da Previdência Social, será garantido a concessão, dentre outros, do benefício aposentadoria por idade, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício, nos termos do artigo 39, inciso I, da referida lei.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a comprovação da atividade rural requer a existência de início de prova material, a qual poderá ser corroborada com a prova testemunhal, conforme entendimento cristalizado na Súmula 149, que assim dispõe: "A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção do benefício previdenciário".

Não se exige que a prova material do labor se estenda por todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal capaz de ampliar a eficácia probatória dos documentos. Todavia, é necessário que a prova testemunhal remonte até a época em que formado o documento, pois se assim não fosse, os testemunhos restariam isolados e, no período testemunhado, somente remanesceria a prova testemunhal, a qual é insuficiente à comprovação do labor rural, conforme a mencionada Súmula n.º 149 do STJ.

Nessa linha, trago à baila o seguinte julgado:

AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO DE CARÊNCIA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL AMPLIADO POR PROVA TESTEMUNHAL. PEDIDO PROCEDENTE.

1. É firme a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que, para concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos, como na hipótese em exame.

2. Pedido julgado procedente para, cassando o julgado rescindendo, dar provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença.

(AR 4.094/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012)

Tendo em vista, o julgamento do Recurso Especial n.º 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, pela Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, é possível a admissão de tempo de serviço rural anterior à prova documental, desde que corroborado por prova testemunhal idônea.

O conceito de prova material previsto no artigo 106 da Lei n.º 8.213/1991 não configura rol exaustivo, visto não se tratar de tarifamento da prova. Qualquer elemento material idôneo poderá configurar início de prova documental, cabendo ao Julgador sopesar sua força probatória, quando da análise do caso concreto.

Nessa trilha, é o julgado abaixo do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. FICHA DE FILIAÇÃO AO SINDICATO DOS TRABALHADORES RURAIS. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. CORROBORADA POR IDÔNEA PROVA TESTEMUNHAL.

1. O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

2. A Ficha Cadastral de Filiação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Horizonte/CE constitui início razoável de prova material e, corroborado pela Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais, comprova a atividade do Autor como rurícola, para fins previdenciários. Precedentes desta Corte.

3. Embargos acolhidos.

(EREsp 499.370/CE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/02/2007, DJ 14/05/2007, p. 248)

As sentenças trabalhistas poderão constituir prova do labor rural, desde que não sejam meramente homologatórias, ou seja, desde que o trabalho rural tenha sido demonstrado no curso do processo, em procedimento desenvolvido sob o crivo do contraditório.

Nesse sentido, são os arestos abaixo transcritos desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ACORDO TRABALHISTA. AUSÊNCIA DE PROVA MATERIAL. MOTORISTA AUTÔNOMO. IMPROCEDÊNCIA. (...). - A sentença trabalhista poderá servir como início de prova material, para a averbação de tempo de serviço, consoante preceitua o artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, caso complementada por outras provas. Condições que se verificam. (...)(AC 00709271619984039999, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJU DATA:23/01/2008 PÁGINA: 438 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO INTERNO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA NÃO FUNDAMENTADA EM PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS. INÍCIO DE PROVA MATERIAL NÃO-CARACTERIZADO. QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS NÃO COMPROVADA. (...). 2. A sentença trabalhista em questão não pode ser considerada como início de prova material, uma vez que não fundada em provas que demonstrem o exercício da atividade laborativa na função e período alegado, resumindo-se apenas à homologação de acordo entre as partes. Assim, não se podendo considerar o mencionado período como tempo de trabalho, tem-se que o falecido não detinha a condição de segurado quando de seu óbito. (...)(EI 00317639220084039999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 617 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

As declarações extemporâneas aos fatos declarados não constituem início de prova material, consubstanciando prova testemunhal, com a agravante de não terem sido produzidas sob o crivo do contraditório.

Confira a respeito, o seguinte julgado:

PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR POSTERIOR AO PERÍODO ALEGADO. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL.

- A declaração prestada por ex-empregador para fins de comprovação de tempo de serviço, não contemporânea aos fatos afirmados, não pode ser qualificada como o início de prova material necessário para obtenção de benefício previdenciário, pois equivale à prova testemunhal, impréstável para tal fim, nos termos da Súmula 149 deste Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos de divergência conhecidos e acolhidos.

(EREsp 278.995/SP, Rel. Ministro VICENTE LEAL, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2002, DJ 16/09/2002, p. 137)

O uso de maquinário não é impeditivo ao reconhecimento do trabalho rural, devendo a análise levar em consideração outros elementos para que se possa aquilatar a forma que era realizada a exploração agrícola. A lei não especifica o modo em que o labor rural deverá ser desenvolvido, com ou sem o auxílio de máquinas, as quais constituem apenas instrumentos de trabalho no campo.

Trago à colação o julgado abaixo acerca do tema:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA REFORMADA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO RURAL. TRATORISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADA POR PROVA TESTEMUNHAL. RECONHECIMENTO PARCIAL DE TEMPO DE SERVIÇO. INEXIGIBILIDADE DA COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES. TEMPO DE SERVIÇO INSUFICIENTE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. (...) 2 - O trabalhador que exerce a função de tratorista pode ser considerado rurícola, desde que a atividade seja exercida em propriedade agrícola e esteja ligada ao meio rural, pois, no caso, o trator é o seu instrumento de trabalho no campo. (...) (grifei)
(APELREEX 00259084520024039999, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/07/2009 PÁGINA: 1104 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Além disso, é pacífico o entendimento de que o exercício de atividade urbana intercalada com a rural não constitui, por si só, óbice ao reconhecimento do labor, conforme dispõe a Súmula n.º 46 da TNU, que assim dispõe:

O exercício de atividade urbana intercalada não impede a concessão de benefício previdenciário de trabalhador rural, condição que deve ser analisada no caso concreto.

A questão da imediatidade do trabalho rural antes do requerimento ou do ajuizamento da ação é tema dos mais espinhosos na jurisprudência. Entendo que a questão deverá ser analisada caso a caso, não havendo, a priori, um período determinado antes do qual se poderá fazer o requerimento do benefício. A caracterização da condição de rurícola deverá, necessariamente, levar em consideração o histórico laboral do trabalhador, não podendo sua condição de trabalhador rural ser estabelecida com base no momento em que foi realizado ou não o requerimento de concessão da benesse previdenciária.

Nesse sentido, o próprio Superior Tribunal de Justiça entende não ser imprescindível que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia, permitindo sua vinculação ao tempo de carência.

A título de ilustração, trago à colação o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO. MARIDO LAVRADOR. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituído por dados do registro civil, como certidão de casamento onde consta a profissão de lavrador

atribuída ao marido da Autora. Precedentes da Terceira Seção do STJ.

2. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 707.846/CE, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 14/3/2005)

*PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. DEPÓSITO PRÉVIO. JUSTIÇA GRATUITA. DESNECESSIDADE. TUTELA ANTECIPADA. PEDIDO GENÉRICO. INDEFERIMENTO. DOCUMENTO NOVO. SOLUÇÃO **PRO MISERO**. CERTIDÃO DE CASAMENTO. QUALIFICAÇÃO DE LAVRADOR DO MARIDO DA AUTORA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CONFIGURADO. SÚMULA N.º 149 DO STJ AFASTADA.*

(...)

5. Para fins de concessão de aposentadoria rural por idade, é prescindível que o início de prova material se refira a todo período de carência legalmente exigido, desde que robusta prova testemunhal amplie sua eficácia probatória, vinculando-o àquele período, como ocorre na espécie.

*6. Ação julgada procedente para, em **judicium rescindens**, cassar o acórdão rescindendo e, em **judicium rescisorium**, negar provimento ao recurso especial do INSS.*

(AR 3.402/SP, Rel. Min. LAURITA VAZ, Terceira Seção, DJe de 27/3/2008)

Em outras palavras, a caracterização de trabalhador rural deverá ser aferida de modo casuístico, tendo como vetor interpretativo a perquirição de qual atividade foi preponderantemente desempenhada durante toda a vida laborativa do segurado. Por exemplo, uma pessoa que trabalhou muito tempo no meio rural, mas que deixou as lides campestres recentemente (e, em alguns casos, até há muitos anos) deve ser considerada trabalhadora rural, pois, a toda evidência, esta foi a forma por ela eleita para manter sua subsistência na maior parte do curso de sua vida. Por outro lado, aquele que, em tempos remotos, chegou a exercer alguma atividade de cunho rural por breve intervalo de tempo, mas que, posteriormente, foi abandonada para que se dedicasse a outras formas de trabalho, não pode ser considerada trabalhadora rural, já que a atividade campestre não foi exercida de modo preponderante, mas apenas de forma episódica e ocasional, correspondendo a pequena fração da atividade laborativa do segurado desempenhada no curso de sua vida.

Em face do exposto no parágrafo anterior e melhor refletindo sobre o assunto, tendo em vista a necessidade de assegurar a proteção previdenciária ao trabalhador que realmente elegeu o meio de vida no campo para sua subsistência, passo a tecer algumas considerações.

Consigno que perfilho do entendimento de que é possível que uma vez atingida a idade estabelecida em lei e comprovado o exercício de labor rural em número de meses idênticos à carência do benefício, conforme tabela constante do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seja adquirido o direito à obtenção da aposentadoria por idade rural, ainda que o conjunto probatório mostre-se apto apenas para afiançar o exercício da atividade rural anteriormente ao advento da Lei n.º 8.213/1991 ou que ela foi exercida há algum tempo antes da data do ajuizamento ou do requerimento administrativo visando à concessão da aposentadoria por idade rural.

Antes da edição da Lei n.º 8.213/1991, os benefícios do sistema previdenciário rural eram disciplinados pela Lei Complementar n.º 11, de 25 de maio de 1971. Nessa época, a aposentadoria por idade era denominada de aposentadoria por velhice e era devida ao trabalhador rural que tivesse completado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, conforme disciplinava o art. 4º, caput, da lei em comento. Todavia, o parágrafo único do dispositivo citado determinava que o benefício somente cabia ao chefe ou arrimo da família.

Os trabalhadores rurais que não puderam se aposentar por idade sob a égide da Lei Complementar n.º 11/1971, tiveram a possibilidade de obtenção do benefício da aposentadoria por idade com o ingresso da Lei de Benefícios, em 1991, uma vez preenchidas as condições nela estipuladas.

O surgimento de nova lei previdenciária no ordenamento jurídico, instituindo direitos, passa a disciplinar os fatos nela previstas, a não ser que houvesse determinação em sentido contrário. Em outras palavras, a novel lei de

benefícios previdenciários regulou os efeitos jurídicos sobre as situações consignadas em seu seio. In casu, a incidência dos efeitos jurídicos da nova lei sobre fatos pretéritos à sua vigência somente seria obstada, no caso da imposição de sanções ou quando expressamente previsto no texto legal.

Dessa maneira, havendo o exercício de labor rural pelo prazo determinado na Lei n.º 8.213/1991, bem como o implemento da idade por ela estipulada, as situações fáticas que importam na aquisição de direito a benefícios previdenciários, mesmo que constituídas anteriormente à sua vigência, se subsumem aos seus efeitos jurídicos.

Porém, é necessário, como já explanado alhures, que a atividade campesina não tenha sido exercida de forma efêmera e dissociada do restante da vida laborativa do requerente. Deve existir, no caso concreto, verdadeira vinculação do trabalhador à terra, de forma a não desvirtuar o instituto, que visa proteger quem efetivamente elegeu o labor campesino como meio de vida.

Portanto, aquele que exerceu a faina rural por curto intervalo de tempo durante sua vida e depois migrou para outras atividades laborativas não pode ser considerado como rurícola, já que a faina campesina não foi eleita como forma de seu sustento e de sua família.

Volto a frisar, é necessário que a atividade rural tenha sido desempenhada de forma preponderante durante a vida laborativa do segurado e que não tenha sido exercida de forma ocasional e episódica ou que, posteriormente, restou abandonada para o exercício de outras atividades laborativas.

Confira a respeito o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. PERÍODO A SER COMPROVADO. REQUISITOS IDADE E INÍCIO DE PROVA MATERIAL, CORROBORADA POR ROBUSTA PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA E HARMÔNICA, SATISFEITOS.

I. O trabalhador rural pode requerer aposentadoria por idade, no valor de 1 (um) salário mínimo, durante o prazo de 15 (quinze) anos contados da promulgação da Lei Federal nº 8.213/91. Para tanto, deverá comprovar o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao mês em que cumprir o requisito idade, em número de meses idêntico à carência exigida para a concessão do benefício. II. Não se deve exigir do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício de aposentadoria por idade, quando ele já houver completado a idade necessária e comprovado o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício. III. A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação de atividade rural, para efeitos de obtenção de benefício previdenciário, devendo ser acompanhada de um início de prova material (Súmula nº 149 deste e. STJ). IV. Todavia, "é prescindível que o início de prova material abranja necessariamente o número de meses idêntico à carência do benefício no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo da carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência. (AgRg no REsp 945.696/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 7/4/2008). Recurso especial provido.

(RESP 1.115.892-SP (2009/0005276-5), MINISTRO FÉLIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, 14/09/2009, unânime)

Esclarecedor, para o deslinde do caso dos autos é o trecho do voto do Ministro Relator Félix Fischer, proferido no Recurso Especial acima mencionado, que merece ser transcrito:

(...)

A justificar o êxito do recurso autárquico, ponderou-se que a recorrente teria interrompido o exercício do labor campesino há cerca de 10 (dez) anos, deixando, por conseguinte, de atender à exigência da atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, ex vi do art. 143, in fine, da Lei nº 8.213/91.

Entendo não prosperarem os argumentos lançados pelo e. Tribunal a quo.

Embora a literalidade do dispositivo legal mencionado leve-nos, à primeira vista, a uma interpretação análoga àquela sufragada pelo v. acórdão impugnado - fazendo crer que o segurado devesse comprovar o exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício - é necessário ter em mente que uma interpretação dessa natureza poderia levar as situações de completa injustiça.

Em face do pouco conhecimento que aqueles que vivem no campo têm dos seus próprios direitos, não deveríamos nos surpreender com casos em que o segurado rural, embora já tendo preenchido os requisitos exigidos para o

deferimento da aposentadoria por idade, mesmo assim não formalizasse o seu requerimento, simplesmente porque desconhece esse direito.

Parece, assim, pouco razoável que se exija do segurado rural que continue a trabalhar na lavoura até às vésperas do dia do requerimento do benefício a que faz jus, uma vez alcançada a idade necessária, e que comprove o tempo de atividade rural em número de meses idêntico à carência do benefício.

(...)

Em suma, ao completar o período de trabalho exigido no artigo 142 da Lei de Benefícios quando alcançado o requisito etário, o rurícola incorpora ao seu patrimônio jurídico o direito de pleitear o benefício de aposentadoria por idade rural a qualquer momento. Trata-se de direito adquirido, instituto constitucionalmente protegido (artigo 5º, inciso XXXVI, da Carta Magna), uma vez que, no momento em que completara o requisito etário, já poderia ter requerido o benefício de aposentadoria por idade rural, pois preenchidos os requisitos necessários à sua obtenção.

O fato de postergar o seu pedido de aposentadoria por idade rural, não tem o condão de subtrair-lhe este direito, pois a exigência de trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento não constitui prazo decadencial para a obtenção da aposentadoria, direito que não pode ser renunciado, em razão de constituir direito social previsto no artigo 7º, inciso XXIV da Constituição Federal.

Embora somente nos dias atuais, a mulher venha ganhando espaço na sociedade, com o reconhecimento de sua igualdade perante os homens no mercado de trabalho, ainda resta muito a ser feito para o assecuração plena de direitos ao sexo feminino. No passado, não tão remoto, praticamente toda a organização familiar subordinava-se ao cônjuge varão, principalmente no meio rural. Assim, é patente a dificuldade para que elas tenham início de prova material em seu nome, a qual, via de regra, é obtida a partir dos documentos do seu marido, companheiro, genitor etc.

Diante do exposto, é importante destacar que, em razão das especificidades da vida no campo, admite-se que em documento no qual consta o marido como trabalhador rural e a esposa como "doméstica" ou "do lar", seja estendida a condição de rurícola para a mulher, conforme julgado abaixo transcrito:

*PREVIDENCIÁRIO. REEXAME NECESSÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. REQUISITOS. ATIVIDADE RURAL. BÓIA-FRIA. QUALIFICAÇÃO COMO DOMÉSTICA. DOCUMENTOS PREENCHIDOS MEDIANTE DECLARAÇÃO UNILATERAL DA PARTE INTERESSADA. CUMPRIMENTO IMEDIATO DO ACÓRDÃO. 1. Remessa oficial tida por interposta. 2. O tempo de serviço rural pode ser comprovado mediante a produção de prova material suficiente, ainda que inicial, complementada por prova testemunhal idônea. 3. Em se tratando de trabalhador rural "bóia-fria", a exigência de início de prova material para efeito de comprovação do exercício da atividade agrícola deve ser interpretada com temperamento, podendo, inclusive, ser dispensada em casos extremos, em razão da informalidade com que é exercida a profissão e a dificuldade de comprovar documentalmente o exercício da atividade rural nessas condições. Precedentes do STJ. 4. **A qualificação da mulher como "doméstica" ou "do lar" na certidão de casamento não desconfigura sua condição de trabalhadora rural, porque na maioria das vezes acumula tal responsabilidade com o trabalho no campo, estendendo-se à esposa, a condição de agricultor do marido contida no documento.** 5. As informações que dizem respeito à ocupação/profissão para o preenchimento de documentos em geral normalmente são prestadas pela própria parte interessada, não podendo deixar de serem prestigiadas, pois, pelo fato de terem sido unilateralmente fornecidas. Veja-se, ademais, que até nas certidões da vida civil, documentos públicos que são, relativamente à profissão, os dados ali constantes foram unilateralmente fornecidos, sendo certo que estas se constituem como início de prova material. 6. Implementado o requisito etário (55 anos de idade para mulher e 60 anos para homem) e comprovado o exercício da atividade agrícola no período correspondente à carência (art. 142 da Lei n. 8.213/91), é devido o benefício de aposentadoria por idade rural. 7. Determinado o cumprimento imediato do acórdão no tocante à implantação do benefício, a ser efetivada em 45 dias, nos termos do art. 461 do CPC.*

(AC 00005601720104049999, CELSO KIPPER, TRF4 - SEXTA TURMA, 04/03/2010) (grifei).

Nesse sentido, é o entendimento da Súmula n.º 6 da TNU, in verbis:

Certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade rurícola.

Todavia, tratando-se de prova emprestada, caso o início de prova material da mulher esteja em nome do seu marido, ocorrendo alteração na situação fática do cônjuge que acarrete seu abandono das lides campesinas, será

necessária a apresentação de novo elemento de prova material para a comprovação do labor rural no período subsequente à modificação da situação do esposo.

No caso de óbito do cônjuge, cuja prova material aproveitava à esposa, é possível que o início de prova documental ainda assim lhe sirva, desde que a sua permanência nas lides rurais seja fortemente corroborada por testemunhos idôneos.

Também é possível aproveitar em favor da mulher solteira, documentos em nome de seus genitores, que atestem a faina rural por eles desempenhada, no período imediatamente anterior à constituição de nova família com o casamento ou coabitação em união estável.

Em suma, a análise do labor rural da mulher, quando não houver documentos em seu nome que atestem sua condição de rurícola, deverá levar em consideração todo o acervo probatório, não existindo fórmula empírica que possa conferir maior força probante a esta ou aquela prova ameahada aos autos.

Neste caso, a idade mínima exigida para a obtenção do benefício restou comprovada pela documentação pessoal do autor acostada à fl. 11. (nascido em 18.03.1953).

No que tange à prova material, entendo que o certificado de dispensa de incorporação, expedido em 1975 (fl. 12) e a certidão de casamento, expedida em 1976 (fl. 13), configuram a princípio, o início de prova material estabelecido pela jurisprudência e doutrina.

O CNIS do autor (fl. 34) demonstra que ele exerceu atividade laboral urbana entre janeiro de 1995 e setembro de 1997, afastando a prova material acostada que possui data anterior a este evento. O contrato rural constante do CNIS inicia-se em setembro de 2001, o que impossibilita a comprovação de 180 meses de labor campesino.

As testemunhas, por sua vez, ouvidas às fls. 39/40, afirmaram conhecê-lo há 35/40 anos e que ele sempre exerceu atividade rural. E quando indagadas de seu labor urbano, ambas declaram que o autor nunca trabalhou em atividade urbana, o que demonstra não estarem familiarizadas com o tipo de labor que ele exerceu durante a vida.

Assim, não há como ser concedido o benefício, pois a prova testemunhal se mostrou fraca e a prova material insuficiente para comprovar seu labor campesino pelo período de carência exigido em lei.

Por tais fundamentos, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação.

P. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010274-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010274-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: JOSE RODRIGUES COELHO
ADVOGADO	: SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
No. ORIG.	: 11.00.00034-8 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação do INSS contra a r. decisão que julgou procedente a ação ordinária ajuizada, para conceder auxílio-doença a partir de fevereiro de 2011, descontando-se os valores recebidos em sede administrativa, até que seja efetivamente cumprido o programa de reabilitação profissional, no qual deverá ser inserido o autor após um ano contado da data da perícia, se assim apontar o necessário o médico responsável pelo seu tratamento, acrescido(a) de correção monetária nos termos da Súmula n. 8 desta E. Corte e n. 148 do C. STJ, juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação, até a entrada em vigor da Lei n. 11.960/09, quando passarão a ser calculados através dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à poupança, respeitada a prescrição quinquenal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ. Tutela antecipada deferida (fls. 87/89).

O INSS, em suas razões de inconformismo, argúi, preliminarmente, a carência da ação, por falta de interesse de agir, ante a ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial e a não condenação em honorários advocatícios (fls. 93/106).

Com contrarrazões das partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Inicialmente, vale lembrar que é desnecessário o prévio requerimento ou esgotamento das vias administrativas para o ajuizamento de ação previdenciária - de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, conforme aresto:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(RE 549055 AgR, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 05/10/2010, DJe-240 DIVULG 09-12-2010 P. 10-12-2010 EMENT VOL-02448.

Posicionamento este também adotado por esta E. Corte, nos termos da Súmula nº 09, *in verbis*:

"Em matéria previdenciária, torna-se desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa, como condição de ajuizamento da ação".

Outrossim, o direito de ação é uma garantia prevista constitucionalmente, razão pela qual, não está a autora obrigada a se utilizar da via administrativa, em razão de apresentar nítido interesse processual quando busca a tutela jurisdicional que lhe reconheça o direito à percepção do benefício previdenciário por meio do exercício do direito de ação, conforme insculpido no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Respeitante ao termo inicial da benesse, por construção pretoriana, na falta de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, deverá ser considerada a data da citação, haja vista que o laudo pericial médico apenas norteia o livre convencimento fundamentado do juiz quanto aos fatos deduzidos pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

A propósito, cito julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO.

1. Conforme a jurisprudência mais recente do Superior Tribunal de Justiça, o termo inicial da aposentadoria por invalidez quando ausente o prévio requerimento administrativo é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1087621/SP, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2012, DJe 21/09/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DATA DA CITAÇÃO.

1. O termo inicial do benefício de aposentadoria por invalidez, quando não houver sido precedido por auxílio-doença, e na ausência de prévio requerimento administrativo, é a data da citação.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EREsp 1032168/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 30/08/2012)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ACIDENTE. REQUISITOS ATENDIDOS. POSSIBILIDADE DE REVERSÃO. IRRELEVÂNCIA. TERMO INICIAL. AGRAVO IMPROVIDO.

Omissis

3. É cediço que a citação tem o efeito material de constituir o réu em mora. Assim, o laudo pericial norteia somente o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.

4. O termo inicial para a concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez, auxílio-acidente e auxílio-doença é a data da citação da autarquia previdenciária, nos termos do art. 219 do CPC.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp nº 871595/SP - 5ª Turma - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - j. 06.11.2008 - DJ 24.11.2008) (grifei)

Na mesma linha de exegese, colaciono julgados da E. Sétima Turma deste C. Tribunal Regional Federal: "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação (04.01.2010 - fl. 18), nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, por ter sido a partir deste momento que se constituiu em mora a autarquia previdenciária no presente feito.

2. Agravo legal a que se nega provimento ."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, APELREEX 0030068-30.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FAUSTO DE SANCTIS, julgado em 11/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. DECISÃO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO C. STJ E DESTA CORTE. TERMO INICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Na ausência de requerimento administrativo ou de concessão anterior de auxílio-doença, considera-se a citação como termo a quo do benefício por incapacidade. Precedentes do C. STJ.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0046011-58.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL DIVA MALERBI, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/10/2013)

No caso concreto, não verifico a existência de requerimento administrativo ou concessão anterior de auxílio-doença/invalidez, razão pela qual o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação (28/06/2011 - fl. 42v).

Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC, e da Súmula 111 do STJ.

Do exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, **REJEITO** a preliminar arguida e, no mérito, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS para fixar o termo inicial do benefício em 28/06/2011.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010364-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010364-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
PARTE AUTORA : ADENILSON FERREIRA TIBURCIO
ADVOGADO : SP293796 CRISTIANE MARTINELLI ALVES
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 12.00.00142-8 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face da r. sentença proferida nos autos da ação ordinária em que Adenilson Ferreira Tiburcio pleiteia a concessão de auxílio-doença acidentário.

O pedido foi julgado procedente para condenar o INSS a conceder a requerente o benefício de auxílio-doença a partir da data de cessação na via administrativa. Houve condenação em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Por força tão-somente do reexame necessário, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

No tocante à aplicabilidade do artigo 557 do Código de Processo Civil à remessa oficial, o Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento favorável, "in verbis": "PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA PROFERIDA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO EFETUADO PELO PRÓPRIO RELATOR: POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO "NOVO" ART. 557 DO CPC. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. I - O "novo" art. 557 do CPC tem como escopo desobstruir as pautas dos tribunais a fim de que as ações e os recursos que realmente precisam ser julgados por órgão colegiado possam ser apreciados quanto antes. Por isso, os recursos intempestivos, incabíveis, desertos e contrários à jurisprudência consolidada no tribunal de segundo grau ou nos tribunais superiores deverão ser julgados imediatamente pelo próprio relator, através de decisão singular, acarretando o tão desejado esvaziamento das pautas. Prestigiou-se, portanto, o princípio da economia processual e o princípio da celeridade processual, que norteiam o direito processual moderno. II - O "novo" art. 557 do CPC alcança os recursos arrolados no art. 496 do CPC, bem como a remessa necessária prevista no art. 475 do CPC. Por isso, se a sentença estiver em consonância com a jurisprudência do tribunal de segundo grau ou dos tribunais superiores, pode o próprio relator efetuar o reexame obrigatório por meio de decisão monocrática. III - Recurso especial não conhecido, "confirmando-se o acórdão proferido pelo TRF da 1.ª Região." (STJ - Recurso Especial n.º 155.656-BA, Relator: Ministro Adhemar Maciel - data do julgamento: 03.03.1998 - publicado no DJ em 06.04.1998)

Por sua vez, o teor da Súmula nº 253 do STJ: "O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário."

Embora não seja possível, de plano, aferir-se o valor exato da condenação, pode-se concluir, pelo termo inicial do benefício (12/06/2011) e a data da sentença (19/09/2013), que o valor total da condenação não alcançará a importância estabelecida pelo § 2º do art. 475 do Código de Processo Civil (60 salários mínimos).

Desta feita, não se conhece da remessa oficial, porquanto não estão sujeitas ao reexame necessário as sentenças em que o valor da condenação e o direito controvertido se afigurarem inferiores a 60 (sessenta) salários mínimos, a teor do artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido: "PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO-MATERNIDADE - ART. 71 DA LEI Nº 8213/91 - RURAL - AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - PRELIMINARES REJEITADAS - APELAÇÃO DO INSS PROVIDA. Não estão sujeitas ao duplo grau de jurisdição as causas em que a condenação for inferior a 60 salários mínimos, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil (...) Remessa oficial não conhecida. Preliminares rejeitadas. Apelação do INSS provida". (TRF 3º, AC/RE nº 2006.03.99.009933-7/SP, Rel. Des. Federal LEIDE PÓLO, 7ª Turma, v.u, Publicado em 17/9/2009)

Na esteira desse entendimento cumpre destacar decisões monocráticas desta E. Corte Regional: AC nº 2007.61.83.006125-0/SP, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, 7ª Turma, data do julgamento 14/03/2014; AC nº 2009.03.99.032564-8/SP, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, 7ª Turma, data do julgamento 16/11/2009.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NÃO CONHEÇO DA REMESSA OFICIAL.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010550-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010550-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANGELA MARIA DOS REIS
ADVOGADO : SP215399 PATRICIA BALLERA VENDRAMINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00247-8 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC (fls.28/28vº).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da r. sentença, para que seja reconhecida a competência da Comarca de Sertãozinho/SP, para conhecer e julgar a presente ação (fls. 31/38).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nos termos do art. 109, § 3º da Constituição Federal, é autorizado o processamento e julgamento de ações de competência da Justiça Federal na Justiça Estadual, desde que a Comarca do domicílio do segurado ou beneficiário não possua vara da Justiça Federal, restringindo esse benefício às causas de natureza previdenciárias, abrindo hipótese de sua extensão a outras causas, se lei infraconstitucional o permitir.

Em se tratando de ação previdenciária, é facultada ao autor, conforme sua conveniência e facilidade, a opção de propor a ação na Justiça Estadual do município em que reside, inexistindo sede de Vara Federal ou Juizado Especial Federal.

Neste sentido, a jurisprudência:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUÍZO ESTADUAL - COMPETÊNCIA DESTE SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA APRECIAR O FEITO - INAPLICABILIDADE DA SÚM. 03/STJ - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - APOSENTADORIA RURAL POR IDADE - AUTARQUIA FEDERAL NO PÓLO PASSIVO DA LIDE - INSS - AÇÃO AJUIZADA PERANTE O JUÍZO ESTADUAL - COMARCA QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL - PERMISSIVO CONSTITUCIONAL - JUÍZO ESTADUAL QUE SE INVESTE NA COMPETÊNCIA FEDERAL - COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL. 1. É deste Superior Tribunal de Justiça a competência para dirimir conflito entre os Juízos Estadual e Federal, pois o primeiro se considerou como não-investido na competência federal ao declinar de sua

competência, donde se infere pela inaplicabilidade da Súmula 03 desta Casa. 2. Inexistindo Vara Federal na sede da Comarca, é do Juízo Estadual, investido na competência do Federal, a competência para processar e julgar causa previdenciária, ainda que o réu - INSS - seja autarquia federal. Inteligência do artigo 109, §3º da Constituição da República. Precedentes. 3. Competência do Juízo Estadual." (STJ - CC 200702347166, 3ª Seção, DJ DATA:08/11/2007 PG:00161, Relator: Jane Silva (Desembargadora Convocada do TJ/MG).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSS. ARTIGO 109, § 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA. Em face do disposto no art. 109, § 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF - RE 293246, DJ DATA:02/04/2004, Relator: Ministro Ilmar Galvão). No caso dos autos, constato que a Comarca de Sertãozinho/SP não possui Juizado ou Vara Federais, sendo plenamente cabível o ajuizamento da presente ação perante a Justiça Estadual.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora e decreto a nulidade da r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de Origem para o regular processamento do feito.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010653-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010653-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : SANDRA APARECIDA MOREIRA RAMALHO
ADVOGADO : SP171827 JOSÉ EDUARDO VIEIRA DE MATTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00127-1 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se recurso de apelação interposto pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente pedido formulado, que objetivava a concessão de benefício pensão por morte, previsto nos arts. 74 a 79 da Lei nº 8.213/91. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 800,00 (Oitocentos reais), ficando eximida do pagamento, em razão da concessão da justiça gratuita (fls. 166/168). Foi revogada a antecipação de tutela. Foi interposto agravo de instrumento pela parte autora, em face da decisão de fl. 20, que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, tendo sido negado seguimento ao recurso (fl. 131/132).

Em suas razões recursais, a parte autora pugna pela reforma da sentença, sustentando que mesmo após a separação continuaram a viver juntos até a ocorrência do óbito (fls. 174/176).

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o relatório.

A matéria discutida comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, alterou, dentre outros, o artigo 557 do Código de Processo Civil, conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do

Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Nos termos do artigo 74 da Lei nº 8.213/91, para a concessão do benefício de pensão por morte, é necessário o preenchimento de dois requisitos: a comprovação de dependência econômica e a qualidade de segurado do falecido.

Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data: (Redação dada pela Lei nº 9528, de 1997)

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste; (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997)

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior; (Incluído pela Lei nº 9528, 1997)

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida. (Incluído pela Lei nº 9528, de 1997).

A pensão por morte é benefício que independe do cumprimento de carência, nos termos previstos no art. 26, I, da Lei 8.213/91.

O óbito do segurado ocorreu em 25/05/2011, conforme demonstrado pelo documento acostado à fl. 13.

No tocante a qualidade de segurado, constata-se que o "de cujus" era beneficiário de auxílio-doença (fl. 72).

Nos termos do art. 16, I, da Lei nº 8.213/91, são beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado, o cônjuge, a companheira ou companheiro, filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou que tenha deficiência mental ou intelectual que o torne absoluta ou relativamente incapaz.

Verifico que a parte autora não logrou demonstrar a exigida dependência econômica em relação ao falecido para fazer jus ao recebimento do benefício pleiteado, pois constato pelo documento acostado à fl. 63, bem como pelo estudo social (fls.151/153), que se encontrava separada do *de cujus* por ocasião de seu falecimento, razão pela qual a sua dependência deve ser comprovada.

Em que pesem as alegações da parte autora de que teria voltado a conviver com o falecido após a separação, não trouxe aos autos provas que demonstrasse a existência de vida em comum.

Em suma, não há provas nos autos que demonstrem a existência da dependência econômica da parte autora em relação ao *de cujus* (§ 2º, art. 76, Lei 8.213/91).

Neste sentido, a jurisprudência:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DE EX-CÔNJUGE. TEMPUS REGIT ACTUM. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INEXISTENTE. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante princípio tempus regit actum. - A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado. No caso de separação judicial, além da qualidade de segurado do de cujus, deve a ex-esposa comprovar sua condição de economicamente dependente do falecido, pois esta não se presume, em razão de não estar contida no rol do inciso I do artigo 16 da LBPS. - Ausente o requisito da dependência econômica, ante a insuficiência do conjunto probatório. Início de prova material inexistente, impondo-se a negativa da concessão de pensão post morte m. - Apelação desprovida." (TRF-3ª Região-8ª Turma, Apelação Cível n. 00696312219994039999, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1044, Relator: Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann).

Assim, ante o não preenchimento do requisito da dependência econômica, o benefício de pensão por morte não pode ser deferido.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010723-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010723-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : NEUSA DA SILVA TAPIA
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00069-3 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por NEUSA DA SILVA TAPIA com o objetivo de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

A r. sentença julgou improcedente o pedido sob o fundamento de ausência de qualidade de segurado.

A parte autora apelou, requerendo a reforma do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A Lei nº 8.213/91, em seu artigo 42, estabelece os requisitos necessários para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, quais sejam: qualidade de segurado, cumprimento da carência, quando exigida, e moléstia incapacitante e insuscetível de reabilitação para atividade que lhe garanta a subsistência. O auxílio-doença, por sua vez, tem seus pressupostos previstos nos artigos 59 a 63 da Lei nº 8.213/91, sendo concedido nos casos de incapacidade temporária.

De acordo com o exame médico pericial (fls. 47/59), depreende-se que a parte autora demonstrou incapacidade total e permanente para o trabalho no momento da perícia.

Por sua vez, ao proceder à análise do requisito qualidade de segurado, verifica-se das informações constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a parte autora verteu contribuições como contribuinte individual no período de 13/04/1998 a 25/06/1998; 03/05/2000 a 09/2000; 10/05/2001 a 20/10/2001 e 01/07/2003 a 08/2003 (fls. 27).

Destarte, ao apreciar o conjunto probatório, infere-se que por ocasião do surgimento da incapacidade, nos dizeres do perito "07= É possível estabelecer o termo inicial para esta incapacidade? R = Desde junho de 2011. (fl. 58), a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada. Nesse sentido, os seguintes julgados: **1. "AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. FALTA QUALIDADE DE SEGURADO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A r. decisão ora agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do disposto no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. De acordo com o laudo médico pericial, o autor é portador de Transtorno Afetivo Unipolar Depressivo Crônico, estando incapacitado total e permanentemente para o trabalho. No entanto, afirma que o início da incapacidade é em 2006, data na qual, segundo seu CNIS, não mais detinha qualidade de segurado. 3. Destarte, em que pese a patologia apresentada pelo autor, sua incapacidade é de data posterior à perda da qualidade de segurado, não fazendo jus, portanto, ao benefício pleiteado. 4. Agravo improvido."** (APELAÇÃO CÍVEL 0000030-75.2012.4.03.6117, 7ª Turma, Rel.Des. Fed. Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/03/2014).

2. "PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ . AUXÍLIO-DOENÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO CONFIGURADA. - A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. Prova testemunhal contraditória com relação ao momento em que o autor cessou o labor rural. Laudo pericial considera o início da incapacidade em 31.05.2007. Considerando seus vínculos empregatícios (até 07/1999), verifica-se que o prazo de doze meses, previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, foi excedido, visto que ajuizou a ação somente em 15.03.2010, não sendo hipótese de dilação nos termos dos parágrafos 1º e 2º do dispositivo retromencionado. Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Agravo ao qual se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 0045940-90.2010.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, e-DJF3 08/02/2013).

3. "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. AÇÃO AJUIZADA COM VISTAS À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. AGRAVO IMPROVIDO. A parte autora não tem direito à percepção dos benefícios em questão, pois houve ausência de contribuições por tempo um lapso de tempo superior ao período de graça, razão pela qual houve perda da qualidade de segurado - O caso dos autos não é de retratação. A agravante aduz que faz jus à benesse. Decisão objurgada mantida.- Eventual alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no caso presente, resta superada, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.- Agravo legal não provido."

(TRF 3ª Região, AC nº 0018691-96.2012.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, e-DJF3 14/11/2012)

Logo, considerando que a parte autora não mais detinha a qualidade de segurada no momento da eclosão da

incapacidade para o trabalho, torna-se despicienda a análise da carência.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000572-21.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000572-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : CLAUDETE LANG
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005722120144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido, em que objetivava a revisão de seu benefício, através do cumprimento dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91, mediante aplicação dos índices de reajuste referentes às competências de dezembro/1998, dezembro/2003 e janeiro/2004.

A parte autora, em suas razões, alega que não cabe o julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC. Requer, ainda, o reajuste do seu benefício com a adoção dos mesmos índices utilizados para os reajustes dos salários-de-contribuição, referentes aos períodos de 12/98 (10,96%), 12/2003 (0,91%) e 01/2004 (27,23%), em razão da implementação das disposições das Emendas Constitucionais nºs 20/1998 e 41/2003.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta E. Corte.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Preliminarmente, reconheço a carência da ação em relação à revisão do índice referente a competência de 12/98, vez que o benefício foi concedido em 16.04.1999 (DIB) e com deferimento em 22.05.1999, posterior a edição da Portaria nº 4.883/1998 de 16.12.1998.

Ademais, inexistente qualquer ilegalidade em razão do julgamento nos termos do art. 285-A, do CPC, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou não houver necessidade de produzir prova em audiência.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO.

(...) II - Em se tratando de matéria exclusivamente de direito, pode a lide ser julgada antecipadamente, inclusive nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, não sendo necessária a transcrição da sentença proferida no processo análogo.

III - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente.

IV - Embargos de Declaração opostos pela parte autora rejeitados."

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC 200961830077368, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 CJI 19/05/2010, p. 413).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - ALTERAÇÃO DO TETO PELO ARTIGO 14 DA EC Nº 20/98 E ARTIGO 5º DA EC Nº. 41/2003. REFLEXOS SOBRE OS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO - RECUPERAÇÃO DO VALOR EXCEDENTE DE BENEFÍCIO LIMITADO AO TETO PARA FINS DE REAJUSTE E LIMITAÇÃO AO NOVO TETO. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE NA NOVA ORDEM CONSTITUCIONAL PORÉM NÃO LIMITADO AO TETO - APELAÇÃO DESPROVIDA

- A norma do artigo 285-A preocupa-se em racionalizar a administração da justiça diante dos processos que repetem teses consolidadas pelo juízo de primeiro grau ou pelos tribunais e, assim, imprimir maior celeridade e maior efetividade ao processo, dando maior proteção aos direitos fundamentais de ação e à duração razoável do processo. - Em se tratando de matéria "unicamente controvertida de direito", autorizada a subsunção da regra do artigo 285-A do diploma processual civil (...)."

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC 97030432999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJI 05/08/2009, p. 1161).

No mais, não encontra guarida a pretensão da parte autora em ter seu benefício previdenciário reajustado pelos mesmos índices de reajustamento do valor teto do salário-de-contribuição e de suas classes, conforme portarias expedidas pelo Ministério da Previdência Social.

Embora o artigo 20 da Lei nº 8.212/91, em seu parágrafo primeiro, estabeleça que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República, que assim dispõe:

"Art. 201:

§ 4º - É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservar-lhes, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei."

No mais, a edição da Portaria nº 12/2004 teve por objetivo regularizar as disposições inseridas na Emenda Constitucional nº 41/2003, relativamente apenas ao teto do salário-de-contribuição.

Confira-se, pois, o aresto que ora transcrevo, assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. EQUIVALÊNCIA. READEQUAÇÃO DOS TETOS PREVIDENCIÁRIOS ATRAVÉS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS EM GERAL. INVIABILIDADE.

I. Verifica-se que o disposto nos arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

II. Não há correlação entre o valor dos benefícios e a fixação dos novos tetos constitucionais, tendo em vista que as emendas nº 20/1998 e 41/2003 não instituíram um novo índice de reajuste, mas uma readequação através da elevação do valor-teto.

III. Inexiste direito adquirido a qualquer critério de reajuste que não o estabelecido pelas leis em vigor, o que não ofende a garantia de preservação e irredutibilidade do valor real dos benefícios.

IV. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª R; AC - 1758363; 10ª Turma; Relator: Des. Fed. Walter do Amaral; e-DJF3 28/11/2012)

Deste modo, não tem direito à parte autora o reajuste do seu benefício proporcional ao aumento do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, considerando que os artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, ambos da Lei nº 8.212/91. Nesse sentido, segue a jurisprudência:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE- BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O Supremo Tribunal Federal já decidiu que os critérios estabelecidos na legislação previdenciária correlata cumprem as disposições constitucionais que asseguram a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios.

2- A revisão do benefício previdenciário deve obedecer os parâmetros contidos nos artigos 20, §1º e 28, § 5º, da Lei 8.212/91 e Art. 41, II, da Lei 8.213/91.

3- **Incabíveis os reajustes dos benefícios nos índices de 10,96% (dez./98), 0,91 % (dez./03) e 27,23% (dez./04).** (g.n.)

4- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; AC - 1679459; 10ª Turma; Relator: Des. FEd. Baptista Pereira; e-DJF3 - 10/10/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE COM BASE NOS MESMOS ÍNDICES DE CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 285-A DO CPC. POSSIBILIDADE. DECISÃO SUPEDANEADA NA JURISPRUDÊNCIA DOS C. STF E STJ E DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada dos Colendos Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- Pretende a parte autora a revisão da aposentadoria por tempo de contribuição com DIB 01.11.1996 através do cumprimento dos arts. 20, § 1º e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, no sentido de que todos os reajustes aplicados ao salário de contribuição sejam também aplicados ao benefício de prestação continuada, em especial os reajustes de 10,96%, 0,91% e 27,23%, referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/2003 e janeiro/2004, respectivamente, a fim de manter o valor real do benefício.

- Inicialmente, é de ser afastada a alegação de impossibilidade do julgamento antecipado da presente ação, nos termos do 285-A do Código de Processo Civil.

- A nova regra introduzida pela Lei nº 11.277/2006, em seu art. 285-A, permite ao julgador, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo houver decisões de total improcedência em outros casos idênticos, proferir sua decisão de plano, usando como paradigma aquelas já prolatadas.

- A matéria versada no presente feito é exclusivamente de direito, não havendo que se falar em cerceamento de defesa, podendo a lide ser julgada antecipadamente, ante a desnecessidade da produção de qualquer outra prova, uma vez que aquelas constantes dos autos são suficientes a ensejar o convencimento do julgador. Precedentes.

- Embora o artigo 20, § 1º, da Lei nº 8.212/91, reze que os valores do salário-de-contribuição serão reajustados na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada, não há que se dar interpretação de reciprocidade, uma vez que os benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

- A não aplicação dos mesmos índices de reajuste dos salários-de-contribuição sobre os benefícios em manutenção não causa qualquer ofensa à garantia constitucional da irredutibilidade do valor dos benefícios (CF, art. 194, IV) e de preservação do valor real dos benefícios (CF, art. 201, § 4º).

- Inexiste respaldo jurídico que ampare a pretensão da parte autora, considerando que os arts. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, que regula as disposições constitucionais relativas ao Plano de Custeio da Seguridade Social, não autoriza o reajuste da renda mensal dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto do salário-de-contribuição.

- As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região; 7ª Turma; APELREEX - 1890815; Relatora Des. Fed. DÍva Malerbi; e-DJF3 de 14/02/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte**

autora.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28778/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019437-81.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.019437-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP064739 FERNANDO ANTONIO GAMEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO FRAGOSO
ADVOGADO : SP114734 LAURO CEZAR MARTINS RUSSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 90.00.00037-9 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes quanto aos cálculos apresentados (fls. 135/136).

São Paulo, 09 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2003.03.99.008250-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : VALDIR ABDALLAH e outros
: FLAVIO ABDALLAH
: ALBERTO ABDALLAH JUNIOR
: GERSON ABDALLAH
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA
SUCEDIDO : ALBERTO ABDALLAH falecido
APELANTE : ANDRE RAVALIA NETO
: ANTONIO AGNOME NETTO
: NAIR SALMASO SPERCHE
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA
SUCEDIDO : AVELINO SPERCHE falecido
APELANTE : CLEONICE DE MORAES COSTA

: DANIEL DI PARDI
: DELY ALVES DA SILVA
: DIRCEU LEITE
: JONAS FELIX DE MATOS
: JOSE COSENZA
ADVOGADO : SP037209 IVANIR CORTONA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE E S ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.46052-1 8V Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 482/500, 512/518 e 534 - Trata-se de pedido de habilitação formulado pela viúva e filhos da parte autora, tendo em vista o seu falecimento ocorrido em 2908/1997.

Instado a se manifestar, o INSS informa que concorda com a habilitação requerida (fl. 540).

Decido.

Nos termos do art. 112 da Lei nº 8213/91, os herdeiros civis somente sucedem o autor falecido na ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

No caso dos autos, a cônjuge sobrevivente é o única habilitada à pensão por morte, uma vez que os filhos são maiores e capazes, não havendo a necessidade da presença dos mesmos na relação processual.

Neste sentido, a jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE. Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De lado outro, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Recurso desprovido." (STJ - REsp nº 603246/AL, 5ª Turma, data do julgamento: 12/04/2005, DJ; 16/05/2005, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Regra geral a habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido.

- No entanto, tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91. habilitação apenas dos dependentes.

- União estável comprovada por escritura pública firmada poucos meses antes da morte da segurada, atestando a convivência pública do casal por aproximadamente 16 anos.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF-3ª Região, AI 201103000103581, 8ª Turma, decisão: 05/09/2011, data da publicação: 15/09/2011, Relator: Juíza Convocada Márcia Hoffmann).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO INCIDENTAL DE HABILITAÇÃO. MORTE DA AUTORA. SUCESSORES. CONSORTES DOS DESCENDENTES. INTEGRAÇÃO À LIDE. DESNECESSIDADE.

RECONHECIMENTO OU NÃO DA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DE EXECUÇÃO. I - Com a morte da parte autora, torna-se imperativa a assunção de seus sucessores no pólo ativo da ação, nos termos dos artigos 43 e 1.056, ambos do CPC. Por seu turno, os sucessores da parte falecida estão

delineados no art. 1.060, I, do CPC, contemplando o cônjuge e os herdeiros necessários, e estes últimos estão definidos no art. 1.845 do Código Civil, abrangendo descendentes, ascendentes e o cônjuge, já mencionado. Todavia, por se tratar de demanda envolvendo benefício previdenciário, a presença de cônjuge supérstite exclui o

ingresso dos filhos maiores do de cujus na relação processual, a teor do art. 112 da Lei n. 8.213/91.

II - No caso dos autos, não há cônjuge sobrevivente, tendo em vista que o marido da co-autora Thereza Sicco

Rinaldi, o Sr. Alfredo Rinaldi, falecera em 31.05.1997, consoante se verifica da certidão de óbito. Portanto, remanescem exclusivamente os descendentes da parte falecida para sucedê-la nos autos principais.

III - As normas de regência acima mencionadas não fazem qualquer alusão aos consortes dos herdeiros, sendo despicienda sua integração à lide. Aliás, mesmo nas hipóteses de casamento sob o regime de comunhão universal, somente os descendentes são parte legítima para suceder a parte falecida, posto que a lei assim autorizou.

IV - Incabível falar-se em reconhecimento ou não da ocorrência de prescrição, dado que tal matéria está afeta ao Juízo de Execução, a quem compete extinguir ou não o processo principal. No caso vertente, o objeto da ação restringe-se à habilitação da parte falecida, não podendo o provimento jurisdicional desbordar desse tema, sob pena de incorrer em julgamento extra petita.

V - Apelação do INSS desprovida." (TRF-3ª Região, AC 200803990142458, 10ª Turma, decisão: 20/04/2010, data da publicação: 28/04/2010, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento).

Diante do exposto, defiro a habilitação da Sra. Deine L'Astorina Consenza, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91.

Encaminhem-se os autos à UFOR, para a retificação da autuação.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021676-19.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.021676-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : DIRCE DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP127831 DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101909 MARIA HELENA TAZINAFO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00120-3 1 Vr ORLANDIA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia de óbito da autora, manifeste-se a advogada da requerente, no prazo de 15 (quinze) dias, requerendo o quanto necessário à habilitação de eventuais herdeiros/successores, bem como, junte aos autos a certidão de óbito da autora. Após, tornem conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001852-76.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001852-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 2134/2267

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : NOEL FEITOSA MARCHIOLI
REMETENTE : SP150697 FABIO FREDERICO e outro
: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 159/160 .

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000923-22.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.000923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172776 CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANDERLEI TELLES
ADVOGADO : SP117354 IARA MORASSI LAURINDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 161/164.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003977-57.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.003977-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 2136/2267

ADVOGADO : SP219732 MARCELO FERREIRA DE CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 221/228 - Manifeste-se o INSS no prazo de 10 (dez) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de março de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033462-89.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033462-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA JOANA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP172085 CIRO ALEXANDRE SOUBHIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP057443 JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00149-9 1 Vr TANABI/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o procurador da parte autora para que traga aos autos a certidão de óbito da autora.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034016-24.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034016-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MARIA JOANA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP172085 CIRO ALEXANDRE SOUBHIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP057443 JOSE RICARDO FERNANDES SALOMAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00150-0 1 Vr TANABI/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o procurador da parte autora para que traga aos autos a certidão de óbito da autora.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034596-54.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034596-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANTONIO TAVARES FILHO
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051129 CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00211-0 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte impetrante, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto,

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 192/195 pela parte impetrante .

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043417-47.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.043417-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : EDESIO DE OLIVEIRA falecido
ADVOGADO : SP039925 ADONAI ANGELO ZANI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP035513 CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00114-5 4 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se novamente o procurador da parte autora, para que cumpra o determinado pela decisão de fl. 285, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001246-43.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.001246-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEIDE DE DEUS SANTOS SILVA
ADVOGADO : NEUZA MENDES DOS SANTOS SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00012464320074036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 131/132.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043210-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043210-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ARY ALVES FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP253298 GUSTAVO LUZ BERTOCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 07.00.00209-8 1 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Intime-se o procurador da parte autora para que, no prazo de 30 (trinta) dias, cumpra o determinado na r. decisão de fl. 144, no tocante a habilitação de eventuais herdeiros da parte autora, sob pena de extinção do feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016059-66.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.016059-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MILTON DA SILVA CEZAR
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00160596620084036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De

Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 173/176.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002809-18.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.002809-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MOTA FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP095704 RONALDO RIBEIRO PEDRO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00028091820084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 177/186 - Trata-se de pedido de habilitação formulado pela viúva da parte autora, tendo em vista o seu falecimento ocorrido em 21/03/2013.

Instado a se manifestar, o INSS informa que não concorda com o pedido de habilitação, pois não foram juntados os documentos dos filhos do falecido (fl. 191).

Decido.

Nos termos do art. 112 da Lei nº 8213/91, os herdeiros civis somente sucedem o autor falecido na ação previdenciária na falta de dependentes habilitados.

No caso dos autos, a cônjuge sobrevivente é o única habilitada à pensão por morte, uma vez que os filhos são maiores e capazes, não havendo a necessidade da presença dos mesmos na relação processual.

Neste sentido, a jurisprudência:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE. Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: "O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento." Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto

83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De lado outro, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Recurso desprovido." (STJ - REsp nº 603246/AL, 5ª Turma, data do julgamento: 12/04/2005, DJ; 16/05/2005, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Regra geral a habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido.

- No entanto, tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91. habilitação apenas dos dependentes.

- União estável comprovada por escritura pública firmada poucos meses antes da morte da segurada, atestando a convivência pública do casal por aproximadamente 16 anos.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF-3ª Região, AI 201103000103581, 8ª Turma, decisão: 05/09/2011, data da publicação: 15/09/2011, Relator: Juíza Convocada Márcia Hoffmann).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO INCIDENTAL DE HABILITAÇÃO. MORTE DA AUTORA. SUCESSORES. CONSORTES DOS DESCENDENTES. INTEGRAÇÃO À LIDE. DESNECESSIDADE.

RECONHECIMENTO OU NÃO DA OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DE EXECUÇÃO. I - Com a morte da parte autora, torna-se imperativa a assunção de seus sucessores no pólo ativo da ação, nos termos dos artigos 43 e 1.056, ambos do CPC. Por seu turno, os sucessores da parte falecida estão

delineados no art. 1.060, I, do CPC, contemplando o cônjuge e os herdeiros necessários, e estes últimos estão definidos no art. 1.845 do Código Civil, abrangendo descendentes, ascendentes e o cônjuge, já mencionado. Todavia, por se tratar de demanda envolvendo benefício previdenciário, a presença de cônjuge supérstite exclui o

ingresso dos filhos maiores do de cujus na relação processual, a teor do art. 112 da Lei n. 8.213/91.

II - No caso dos autos, não há cônjuge sobrevivente, tendo em vista que o marido da co-autora Thereza Sicco Rinaldi, o Sr. Alfredo Rinaldi, falecera em 31.05.1997, consoante se verifica da certidão de óbito. Portanto, remanescem exclusivamente os descendentes da parte falecida para sucedê-la nos autos principais.

III - As normas de regência acima mencionadas não fazem qualquer alusão aos consortes dos herdeiros, sendo despicienda sua integração à lide. Aliás, mesmo nas hipóteses de casamento sob o regime de comunhão universal, somente os descendentes são parte legítima para suceder a parte falecida, posto que a lei assim autorizou.

IV - Incabível falar-se em reconhecimento ou não da ocorrência de prescrição, dado que tal matéria está afeta ao Juízo de Execução, a quem compete extinguir ou não o processo principal. No caso vertente, o objeto da ação restringe-se à habilitação da parte falecida, não podendo o provimento jurisdicional desbordar desse tema, sob pena de incorrer em julgamento extra petita.

V - Apelação do INSS desprovida." (TRF-3ª Região, AC 200803990142458, 10ª Turma, decisão: 20/04/2010, data da publicação: 28/04/2010, Relator: Desembargador Federal Sérgio Nascimento).

Diante do exposto, defiro a habilitação da Sra. Nelzina da Silveira Mota, nos termos do art. 112 da Lei nº 8.213/91.

Encaminhem-se os autos à UFOR, para a retificação da autuação.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003327-02.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.003327-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : JURACI APARECIDA DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
No. ORIG. : 00033270220084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Trata-se de pedido de homologação de pedido de habilitação à sucessão processual da autora falecida, formulado pelo viúvo Jonas Quirino da Cruz.

No que se refere à sucessão processual em ação previdenciária, alinho-me ao entendimento reiteradamente adotado por esta E. Corte, no sentido de que deve prevalecer a regra do artigo 112 da Lei n. 8.213/91, tornando-se de aplicação subsidiária o disposto nos artigos 1829 e seguintes do Código Civil. Nesse sentido, confira-se: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FALECIMENTO DO SEGURADO. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS . ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. AGRAVO PROVIDO.

- Nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, "o valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte, ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independente de inventário ou partilha".

- Tal preceito não se restringe à esfera administrativa, aplicando-se igualmente no âmbito judicial. Precedentes.

- São os dependentes do segurado, como elencados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91, que deverão figurar como substitutos no pólo ativo da ação. Apenas na ausência desses dependentes é que ficam os sucessores do "de cujus", na ordem posta no Código Civil, habilitados ao recebimento de tais valores, também independentemente de abertura de partilha ou inventário.

- Agravo provido.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AI 0036166-31.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA, julgado em 22/03/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/04/2010 PÁGINA: 672)
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. MORTE DA AUTORA. HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS . APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91.

- Regra geral a habilitação deve ser feita nos termos do artigo 1.060, inciso I, do Código de Processo Civil, pelos herdeiros necessários, com a prova do óbito do falecido.

- No entanto, tratando-se de benefício previdenciário de caráter alimentar, a aplicação do Código Civil torna-se subsidiária, prevalecendo a regra presente no artigo 112 da Lei nº 8.213/91. habilitação apenas dos dependentes.

- União estável comprovada por escritura pública firmada poucos meses antes da morte da segurada, atestando a convivência pública do casal por aproximadamente 16 anos.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, OITAVA TURMA, AI 0010358-19.2011.4.03.0000, Rel. JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, julgado em 05/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/09/2011 PÁGINA: 1192)
PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. HABILITAÇÃO DE HERDEIROS NA FORMA PREVISTA PELO ART. 112 DA LEI N. 8.213/91.

I - Inexistindo filhos menores de idade, não há que se falar em habilitação para ingresso na relação processual de todos os herdeiros nos termos da Lei Civil, haja vista ser a esposa única dependente previdenciária do de cujus.

II - Agravo de instrumento da autora provido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AI 0009414-85.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, julgado em 17/08/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/08/2010 PÁGINA: 395)

Destarte, considerando que os filhos deixados pelo *de cujus* já eram maiores à época do falecimento, deve ser homologada a habilitação.

Assim sendo, HOMOLOGO a habilitação do viúvo do autor falecido, Jonas Quirino da Cruz pleiteada às fls.200/204, nos termos do artigo 1059 do Código de Processo Civil e do artigo 292 e seguintes do Regimento Interno desta egrégia Corte.

Anote-se. À UFOR para as providências cabíveis.

P.Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001844-60.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.001844-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : YASUJI YAMAGUCHI
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018446020084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 208: Defiro a expedição da certidão de objeto e pé requerida, independentemente do recolhimento de eventuais custas, tendo em vista que a parte autora é beneficiária da justiça gratuita (fl. 47).
Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005647-51.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005647-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIAS CLEMENTINO DA SILVA
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00056475120084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao INSS do requerimento formulado à fl. 263.

Publique-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005172-13.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.005172-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIO INACIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178808 MAURO CESAR PINOLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00051721320094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Fls. 513/519 - O pleito de antecipação de tutela será analisado por ocasião do julgamento do recurso.
Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000056-23.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.000056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : MOYSES DEL PIAGI PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00000562320094036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO
Vistos, etc.
Fl. 126 - Manifeste-se a parte autora.
Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006090-11.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006090-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARILDA APARECIDA FONSECA incapaz
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
REPRESENTANTE : MARIA DE FATIMA FONSECA
ADVOGADO : SP191005 MARCUS ANTONIO COELHO e outro
No. ORIG. : 00060901120094036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 142/146.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

2009.61.14.002139-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE ROBERTO ROMAO
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP139780 EVALDO DE ANDRADE TEIXEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021397620094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte impetrante, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 167/168 pela parte impetrante .

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013790-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.013790-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : RITA DE CACIA DA SILVA FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP103820 PAULO FAGUNDES
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00064-3 1 Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte impetrante, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração

opostos às fls. 90 pela parte impetrante .

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018395-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018395-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILTON BELLOTO
ADVOGADO : SP164257 PAULO ROBERTO MICALI
No. ORIG. : 09.00.00012-1 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela INSS, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto,

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 187/196.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024491-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024491-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247290 WILSON JOSE VINCI JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LAZARO RODRIGUES
ADVOGADO : SP252213 ELOI FRANSCICO VIEIRA
No. ORIG. : 08.00.00255-3 1 Vr NOVA ODESSA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 166/169 - Requer a parte autora o acolhimento de sua impugnação à perícia realizada pelo INSS que concluiu pela sua capacidade laborativa.

Pugna, por fim, pelo imediato restabelecimento do pagamento de auxílio-doença cessado, bem como o pagamento de todas as parcelas em atraso desde a cessação.

É o relatório.

Decido.

O recurso de apelação do INSS foi devidamente apreciado às fls. 152/154, sendo dado parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS tão somente no tocante aos juros de mora, honorários advocatícios e isenção de custas.

A sentença condenou o INSS ao pagamento do benefício de auxílio-doença enquanto perdurasse a incapacidade laboral da autora.

Vale lembrar, que o benefício de auxílio-doença comporta revisão periódica para verificar a continuidade da incapacidade laborativa, prevista no art. 71, da Lei nº 8.212/91 e art. 101, da Lei nº 8.213/91.

Portanto, uma vez constatada a recuperação da parte autora para exercer sua atividade laborativa, conforme ocorreu no caso, segundo se denota pelo laudo pericial acostado às fls. 144/146, o benefício de auxílio-doença deverá ser cessado.

Desta forma, caso a parte autora não se conforme com o resultado do laudo poderá ingressar com nova ação munida de novas provas.

Assim sendo, indefiro o pedido de fls. 166/178, pela ausência de amparo legal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000883-73.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.000883-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IRENICY FRANCA DA SILVA
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008837320104036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

-Petição de fl. 195.
-Manifeste-se o INSS.
-Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007622-53.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007622-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ORAIDE DIAS DA SILVA e outros
: ORLANDO TAVARES NOGUEIRA
: PAULO ROBERTO BRUMATTI
: RENATO SOARES CASTANHA
: RUI SANGUIN
ADVOGADO : SP148058 ALEXANDRE CEREJA SANCHEZ e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00076225320104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte impetrante, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 171/174 pela parte impetrante .

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005308-98.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005308-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : VANDERLEI MORGADO
ADVOGADO : SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00053089820104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 83/93.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003721-64.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003721-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARCO ANTONIO VALENTE NERY
ADVOGADO : SP125644 CRISTIANE DA SILVA LIMA DE MORAES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037216420104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fl. 92.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010019-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : EDILSON JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP272385 VIVIANE DE OLIVEIRA SOUZA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

No. ORIG. : 00100197220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 117/125 - Com o julgamento do recurso de apelação, este Relator cumpriu e encerrou a prestação jurisdicional, nos termos do art. 463 do Código de Processo Civil.

Certifique-se eventual trânsito em julgado da r. decisão de fls. 113/114.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002380-64.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002380-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : FRANCISCO LEITE FONSECA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP061437 NELSON FREITAS PRADO GARCIA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 08.00.00040-6 3 Vr ANDRADINA/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte impetrante, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).
2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."
(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 479/485 pela parte impetrante .

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009665-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009665-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : WALTER CONTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00144-0 7 Vt SAO VICENTE/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 253/255.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018939-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018939-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP134543 ANGELICA CARRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MARINHO NETO
ADVOGADO : SP110707 JOSE FRANCISCO PERRONE COSTA
No. ORIG. : 07.00.00119-4 1 Vr PACAEMBU/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 243/244 - Ciência à parte autora.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019438-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019438-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA DAS GRACAS FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP208309 WILLIAM CALOBRIZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.00085-9 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado às fls. 187/194, no prazo de (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000127-51.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.000127-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERNESTO DA ROCHA SOUZA
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00001275120114036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte impetrante, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 101/102 pela parte impetrante .

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008948-44.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008948-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ARLINDO DA SILVA NEVES
ADVOGADO : SP307348 RODOLFO MERGUIISO ONHA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00089484420114036104 3 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.
2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.
3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."
(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).
2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."
(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 134/139.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002952-47.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.002952-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : HAROLDO DE OLIVEIRA CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP148162 WALDEC MARCELINO FERREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029524720114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 197/199.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003518-63.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.003518-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARLENE LEITE DANTAS
ADVOGADO : SP293526 DAYANY CRISTINA DE GODOY e outro
REPRESENTANTE : MACOHIN SIEGEL E ADVOGADOS ASSOCIADOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035186320114036120 2 Vt ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à

parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa. 3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 66/69.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001375-41.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001375-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ONEZINA CONCEICAO BARROS DA SILVA
ADVOGADO : SP134272 MARLEI DE FATIMA ROGERIO COLAÇO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186018 MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013754120114036140 1 Vr MAUA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que apresente cópia da certidão de óbito de Paulo Reginaldo Gomes, a fim de possibilitar o prosseguimento ao feito.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003750-80.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003750-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOAO LUCENA DA SILVA
ADVOGADO : SP210122B LUCIANO HILKNER ANASTACIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037508020114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 100/102 pela parte autora.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0013561-64.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013561-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : MILTON LOPES PEREIRA
ADVOGADO : SP276950 SIMONE LEITE DE PAIVA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00135616420114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 132/137.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032874-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.032874-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GIOVANI MIGUEL COSTA
ADVOGADO : SP279233 DANIEL SALVIATO
No. ORIG. : 11.00.00165-4 3 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pelo INSS, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 94/96.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046088-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046088-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : FLAVIO SILVEIRA
ADVOGADO : SP098209 DOMINGOS GERAGE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00061-8 3 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Considerando a manifestação do INSS à fl. 79, intime-se o patrono da parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, para que providencie a juntada dos documentos solicitados.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000969-55.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000969-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : PLACIDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP123598 ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009695520124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 138/140.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007211-26.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007211-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JAIR DOS SANTOS MARTINS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP228942 VICTOR LIBANIO PEREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

DESPACHO

Considerando a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração interpostos pela parte autora, faz-se necessária a abertura de vista dos autos para manifestação da parte embargada.

Neste sentido, vem sendo decidido por esta E. Corte:

"APELAÇÃO CRIMINAL. ARTIGO 1º, INCISOS I e II, DA LEI 8.137/90. PROCESSUAL PENAL. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS COM EFEITOS INFRINGENTES. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. SENTENÇA ANULADA. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1 - Recurso interposto em face de sentença que acolheu embargos de declaração opostos pela defesa e deu-lhes efeitos infringentes, sem prévia manifestação do Ministério Público Federal.

2 - Embora o sistema processual vigente não faça previsão expressa acerca da necessidade de abertura de vista à parte embargada, para impugnar os Embargos Declaratórios que pretendem operar efeito modificativo no "decisum" embargado, esta é medida necessária, sob pena de violação ao contraditório e à ampla defesa.

3 - Sentença anulada. Recurso ministerial provido."

(TRF 3ª Região, ACR 44762/SP, Processo nº 0007012-49.2008.4.03.6181, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, e-DJF3 Judicial 1 07/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.

2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.

3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes."

(TRF 3ª Região, AC 1471130/SP, Processo nº 0003535-16.2008.4.03.6117, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 02/03/2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO V. ACÓRDÃO.

1. Embargos de declaração acolhidos, para anular o julgamento dos embargos de declaração (fls. 157/164).

2. Necessidade de intimação prévia da parte contrária, para a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração."

(TRF 3ª Região, AC 408288/SP, Processo nº 0034970-16.1995.4.03.6100, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Fábio Prieto, e-DJF3 Judicial 1 18/08/2009, p. 162)

Ante o exposto, determino seja intimada a parte embargada para manifestação acerca dos embargos de declaração opostos às fls. 173/176.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020243-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020243-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LUIZ GUSTAVO SILVEIRA
ADVOGADO : SP106433 MARICE COSTA PORTO DE MORAES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 30025859820138260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 47: o INSS postula a expedição de ofício à Vara de Origem para comunicação acerca da decisão de fls. 43/44, que determinou a cassação da tutela antecipada concedida nos autos principais.

Indefiro, porquanto já expedida comunicação processual eletrônica ao MM. Juízo *a quo*, em 23.04.2014, conforme consulta ao andamento processual realizado na presente data.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020275-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020275-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA DE MEDEIROS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 12.00.00023-4 1 Vr ANGATUBA/SP

DESPACHO

Vistos,

Ante a concordância do INSS (fl. 214), homologo o pedido de habilitação formulado às fls. 181/209, nos termos do art. 1.060, do CPC.

Encaminhem-se os autos à UFOR para retificação da autuação.

Int.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022792-45.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.022792-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANGELINA DOS SANTOS SIVIERO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00123-4 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 180/183: Considerando que a autora passou a perceber o benefício de pensão por morte a partir de 19.08.2013 em virtude do óbito de seu esposo - NB-162.122.388-1, os valores devidos no período de 06.09.2012 (fl. 175) a 18.08.2013 (fl. 183) referentes ao benefício assistencial ora concedido (fls. 167/176) deverão ser observados por ocasião da execução do julgado.

Certifique-se o trânsito em julgado da Decisão de fls. 167/176. Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039306-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039306-2/SP

APELANTE : CELIA RUTE ROCHA DE LIMA
ADVOGADO : SP238085 GILSON MUNIZ CLARINDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314515 LUIS CARVALHO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00004-2 2 Vr IGUAPE/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Celia Rute Rocha de Lima, contra Sentença prolatada em 02.05.2013, que julgou improcedente o pleito de benefício previdenciário em decorrência de acidente do trabalho. Houve condenação da parte autora nos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, com suspensão da cobrança em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 101/102).

Da análise dos autos, é possível verificar que o benefício pleiteado está relacionado a infortúnio ocorrido durante o exercício do labor funcional, na data de 26.06.2009.

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco a Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT, cuja cópia foi juntada à fl. 29. Além disso, o jurisperito afirma que a parte autora apresenta-se com incapacidade parcial e permanente para o trabalho, em decorrência do acidente de trabalho (item 3 - fl. 89).

Observo, ainda, que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada diante do teor das alegações trazidas pela parte autora, em sua exordial, na qual há menção à ocorrência de acidente do trabalho.

Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; (grifo meu)

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho.

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumpre destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista.

Saliento, apenas como mera observação, que o fato da empresa empregadora não ter recolhido as devidas contribuições previdenciárias, desde abril de 2007 (CNIS - fl. 41 e vínculo empregatício em aberto, conforme CTPS - fl. 20), não pode prejudicar a percepção de benefício previdenciário pela autora, visto que a obrigação dos respectivos recolhimentos e a fiscalização destes, competem à empresa e ao INSS, respectivamente. Além disso,

houve a devida Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT (fl. 29), a qual é feita pela própria empresa, de acordo com o art. 22 da Lei nº 8.213/1991, evidenciando que o acidente ocorrido com a autora deu-se nas dependências da empresa empregadora.

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009211-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009211-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE	: MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
ADVOGADO	: SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: DANTE BORGES BONFIM
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA	: ORLANDO VERDEIRO DA CRUZ
ADVOGADO	: SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 10.00.07805-8 1 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO
Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo advogado MAURICIO DE LIRIO ESPINAÇO em face da r. decisão (fls. 43/44) em que o Juízo de Direito da 1ª Vara de Birigui-SP indeferiu pedido de destaque de honorários contratuais em favor do patrono.

Considerando o teor da Certidão acostada à fl. 51 e os documentos acostados às fls. 48/49, intime-se o agravante para que regularize o recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno dos autos, nos termos da resolução n.º 278, de 16.05.2007, do Conselho de Administração deste Tribunal, **no prazo de cinco dias**, findos os quais, tornem conclusos.

P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009858-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009858-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : EDSON BENEDITO VICTORINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP249016 CRISTIANE REJANI DE PINHO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001486820144036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que no prazo de 48 (quarenta e oito) horas apresente nos autos do presente recurso cópia do documento juntado às fls. 51 dos autos principais, o qual embasou o indeferimento do pedido de assistência judiciária gratuita.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005310-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005310-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ANTONIO APARECIDO DE MORAES
ADVOGADO : SP253625 FELICIA ALEXANDRA SOARES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008432920088260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Da análise dos autos, verifico que foi realizado o estudo social, entretanto, segundo o parecer ministerial, não trouxe informações robustas sobre a condição de miserabilidade ou não da parte autora. Desse modo, faz-se necessária a complementação desse estudo, sobretudo, no que tange às condições da residência, bem como do automóvel da parte autora.

Assim sendo, converto o julgamento em diligência para que seja realizada a complementação do estudo social, a fim de aferir a realidade socioeconômica da parte autora.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00052 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006828-75.2014.4.03.9999/SP

PARTE AUTORA : JOSUE COGHI
ADVOGADO : SP186011A ELTON TAVARES DOMINGHETTI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00165-6 2 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cumpre-me, primeiramente, analisar o feito sob a ótica da competência.

A teor do(s) documento(s) de fl(s). 38/41, o(a) autor(a) recebeu benefício de auxílio-doença acidentário (espécie 91) entre 17/07/2008 e 09/11/2008, 22/03/2009 e 20/04/2009, 02/06/2009 e 15/08/2009, e de 04/12/2009 a 19/12/2009.

Ademais, o laudo pericial de fls. 80/86, realizado em 05/08/2011, mencionou que "*Sua moléstia teve início há aproximadamente 2 anos e meio, quando trabalhava como ajudante de coleta de lixo, caiu e traumatizou a região lombar. Caiu deitado, foi levado ao hospital, fez tratamento ambulatorial, desde então não mais consegue trabalhar, devido a dor lombar com irradiação para o membro inferior E.*", bem como respondeu "*2008, com a abertura do CAT*" (fl. 86) ao quesito "06" de fl. 33 ("*Se houver doença(s), qual a data de seu início (ao menos mês e ano)?...*").

A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão/revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:01/10/2007)

Transcrevo ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28769/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023237-54.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.023237-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000301 HERMES ARRAIS ALENCAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALDICEU POSENATO e outros
: ORLANDO VASSELLUCCI
: ETICA DOLOR CARDOZO LUIZ
: MATHILDE LUZIA DADALTO MARANGO
: JOAO LUIZ FILHO
: AMELIA DE MORAES MACHADO
: NEIDE BARBOSA SALATTI
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
SUCEDIDO : EDSON NOGUEIRA SALATTI falecido
No. ORIG. : 91.00.00009-0 3 Vr JAU/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria deste E. Tribunal às fls. 92/174 no prazo de 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046477-67.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.046477-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SERGIO DE CAMPOS VENTURA e outros

SUCEDIDO : LEONICE DE CAMPOS VENTURA MARTINS PAIXAO
: CLAUDIO CAMPOS VENTURA
SUCEDIDO : ANTONIO VENTURA falecido e outro
: MARIA ALVES DE CAMPOS VENTURA falecido
APELANTE : CLARICE FERREIRA GUIMARAES e outros
: PAULINO FERREIRA GUIMARAES
: BENEDITA FERREIRA GARCIA
: APARECIDO FERREIRA GUIMARAES
: ALZIRA FERREIRA GUIMARAES
: HERONDINA FERREIRA GUIMARAES OLIVEIRA
: AUREA FERREIRA GUIMARAES
SUCEDIDO : ADALGIZA GREGORIO falecido
APELANTE : MARIA RITA falecido
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : SERGIO DE CAMPOS VENTURA e outros
ADVOGADO : SP163802 CLAUDIO LUIZ VASCONCELOS PAULUCCI
: SP283851 PATRICIA HELIODORA PRESSER
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : BRASILIO BUENO e outros
: MARIA APARECIDA FERREIRA DE SOUZA
: JOSE MANTOVANI NETO
: ANICETO CARLOTA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 93.00.00065-3 1 Vr AVARE/SP

DESPACHO

- 1) À vista da petição e documentos juntados às fls. 435/453, dou por regularizada a representação processual dos herdeiros de ADALGISA GREGÓRIO, sendo certo que a habilitação já havia sido deferida às fls. 481 dos autos principais, em apenso.
- 2) Quanto aos herdeiros de ANTONIO VENTURA, não obstante a carta precatória expedida para a intimação dos mesmos tenha retornado sem cumprimento (fls. 326), observa-se da certidão do Sr. Oficial de Justiça ali constante, que o mesmo deixou de intimá-los em razão de ter-lhe sido informado que "a Rua P. Bartolomeu Mitre e o Bairro Associação sobradinho" não constam dos cadastros municipais. No entanto, ao verificar os documentos de habilitação dos referidos herdeiros, às fls. 493/506 dos autos principais em apenso, denota-se que o nome da rua é "Bartolome Mitre". Assim, determino seja expedida nova carta de ordem para intimação dos herdeiros de Antonio Ventura, no endereço de fls. 493/506 dos autos principais, em apenso, a fim de que os mesmos regularizem suas representações processuais, com a indicação de novo advogado nos autos, no prazo de dez (10) dias.
- 3) Por fim, sem prejuízo das deliberações supra, quanto à embargada MARIA RITA, havendo somente notícia de seu falecimento nos autos, trazida pelo INSS às fls. 254, bem como, considerando que não há advogado que a represente nos autos, tendo em vista o falecimento de ambos os advogados que a representavam, junto o INSS a certidão de óbito de Maria Rita, requerendo o quanto necessário, no prazo de dez (10) dias.
- 4) Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005936-23.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.005936-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE GOMES BRANDAO
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Fls. 125/126: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001741-56.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.001741-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FRANCISCO JOSÉ DE ALVARENGA
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00052-6 1 Vt JACAREI/SP

DESPACHO

F.130/135- Considerando as alegações do autor expostas nas razões de seus embargos declaratórios, determino sua intimação para que no prazo de 30 (trinta) dias, demonstre nos autos que a prova pericial expedida em 2001 foi efetivamente requerida pelo INSS e juntada no processo administrativo, iniciado em 07/04/1997.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 07 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010394-80.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.010394-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO HENRIQUE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP157001 MICHEL DE SOUZA BRANDAO e outro
REPRESENTANTE : APARECIDA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : MICHEL DE SOUZA BRANDAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DESPACHO

Cumpra o autor, integralmente, o despacho de fls. 220, juntando aos autos o termo de nomeação de curador para representá-lo nos autos e a respectiva procuração, no prazo de trinta (30) dias.
Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037772-41.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.037772-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178417 ELAINE CHRISTIANE YUMI KAIMOTI PINTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : ETELVINA DOS SANTOS FELIPE
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.00.00133-8 1 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Fls. 158/159. Manifeste-se a parte autora, ora exequente, acerca da proposta de acordo formulada pelo INSS.
Prazo 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005402-72.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005402-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MARIA APARECIDA SALOMAO
No. ORIG. : SP168766 PEDRO DE NEGREIROS
: 05.00.00064-0 3 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Considerando que o Recurso Adesivo interposto pela autora às fls. 69/73, não foi recebido em primeira instância, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000798-83.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.000798-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : GERALDO DE FATIMA PINTO
ADVOGADO : SP198474 JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00007988320074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Junte o autor, em 10 dias, cópia da certidão de nascimento.

Int.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008363-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.008363-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR REGAZZINI POLEZI e outros
: MARIA FRADE PONTES

: ELIANE PONTES DE ANDRADE
: JANDERSON FERRAZ DE ANDRADE
: LUCINEIA FRADE PONTES DE OLIVEIRA
: BENEDITO JOSE DE OLIVEIRA
: JESUS FRADE PONTES
: LUCI MATHEUS VIEIRA PONTES
: HELENA CRISTINA PONTES BATISTA
: LEONICIO CARLOS BATISTA
: REGINALDO FRADE PONTES
: VERA LUCIA PONTES
: APARECIDA FRADE PONTES CAMPOS
: JAIME CAMPOS
: REGINA PONTES DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP083216 MARIA HELENA DE MELLO MARTINS
SUCEDIDO : MARIA DO CARMO BATISTA DE OLIVEIRA falecido
No. ORIG. : 90.00.00032-4 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria deste E. Tribunal às fls. 84/91, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015794-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.015794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSA MANSINATO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP173903 LEONARDO DE PAULA MATHEUS
No. ORIG. : 06.00.00061-4 3 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Considerando que o Recurso Adesivo interposto pela autora às fls. 74/78, não foi recebido em primeira instância, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062521-54.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062521-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REGINA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP168897 CAROLINA ANGÉLICA ALVES JORGE
No. ORIG. : 07.00.00043-7 3 Vr PENAPOLIS/SP

Decisão

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal em face de decisão que indeferiu seu pleito de intimação do INSS, a fim de se manifestar sobre eventual possibilidade de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio doença à demandante, em ação com vistas à concessão de amparo social por incapacidade (103-118).

As fls. 119, o Desembargador Federal Nino Toldo reconsiderou a mencionada decisão recorrida e, conseqüentemente, determinou a intimação da autarquia federal para se manifestar a respeito do pleito ministerial de fls. 103-106.

O INSS não se manifestou (fls. 121).

Desta feita, reconsiderada a decisão de fls. 107, **julgo prejudicado o agravo regimental de fls. 108-118.**

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à conclusão para análise e julgamento da apelação autárquica de fls. 88-93.

Intimem-se. Publique-se.

[Tab]

São Paulo, 30 de abril de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005436-55.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.005436-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DALVA REGINA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP275788 ROSEMARY APARECIDA OLIVIER DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054365520084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 229/230: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001485-20.2008.4.03.6116/SP

2008.61.16.001485-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : IRENE MANTAI DE BRITO
ADVOGADO : SP179554B RICARDO SALVADOR FRUNGILO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098148 MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014852020084036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Diante da constatação de que a parte autora encontra-se incapacitada em virtude de doença mental, determino a baixa dos autos à Vara de origem, para as providências necessárias à regularização da representação processual do(a) requerente, nos termos dos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil, com ratificação dos atos processuais.

Deixo consignado que, em qualquer situação (regularizado ou não), o processo deverá retornar a esta Corte para julgamento do recurso pendente.

Após o decurso de 90 (noventa) dias, caberá ao Juízo informar as providências adotadas para regularização do feito.

Int

São Paulo, 09 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007269-68.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007269-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SANDRA VITORIA MARCASSA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vista à Embargada para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 153/158, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002856-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.002856-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : RAIMUNDO CARREIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252417 RIVALDO FERREIRA DE BRITO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00027-3 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO
Fls. 245/251: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030054-85.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.030054-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS -ME e outro
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RENATO ALVES DE SANTANA incapaz
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
REPRESENTANTE : IVANI CRISTINA ALVES
ADVOGADO : SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00036-8 1 Vr ROSANA/SP

DESPACHO
À vista da petição do autor às fls. 80 e dos ofícios de fls. 45 e 75/76, dê-se ciência ao autor, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009018-29.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.009018-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE EDUARDO COVIZZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP268785 FERNANDA MINNITTI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 187/192, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009928-56.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.009928-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OLIVIA APARECIDA GIRO MORENO
ADVOGADO : SP273492 CLÉA SANDRA MALFATTI RAMALHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00099285620094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 257/264: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006440-51.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.006440-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : QUITERIA MARIA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP165853 MARIOJAN ADOLFO DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064405120094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Embargos infringentes opostos de acórdão proferido em sede de agravo, que, por maioria, negou provimento ao recurso da parte autora.

Pugna a embargante pela adoção do voto vencido, cujo entendimento considera preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado, reputando válidas as provas apresentadas.

O recurso é manifestamente incabível.

Dispõe o art. 530 do CPC:

"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência." (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

No caso, o acórdão não unânime, ao negar provimento ao agravo legal interposto pela parte autora, manteve a decisão monocrática terminativa, proferida com fundamento no art. 557 do CPC, que havia negado provimento à apelação da segurada considerando inviável a concessão do benefício, ou seja, na verdade, manteve a sentença de improcedência do pleito, razão pela qual restou não atendido o quesito *"acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito"*.

Neste sentido, colho lição doutrinária:

"As decisões proferidas pelos tribunais são normalmente tomadas por deliberação de colegiados. Nestes, basta que a maioria dos magistrados entenda em determinado sentido para que a orientação prevalente seja adotada como o entendimento a respeito da situação submetida a julgamento. Todavia, pode acontecer que o voto vencido, dentro da estrutura do colegiado, seja realmente o mais ponderado, e assim deva prevalecer. Para o fim de submeter o voto vencido à apreciação de um órgão maior, dentro do próprio tribunal (no qual está inserido o órgão julgador em que foi proferido o voto vencido), buscando fazê-lo preponderar, é que se prestam os embargos infringentes. Tem este recurso, então, o objetivo de submeter ao tribunal (normalmente a um colegiado maior do que aquele que apreciara, originalmente, o recurso anterior) a decisão proferida por um de seus órgãos, por maioria de votos, buscando fazer com que a Corte faça preponderar a opinião minoritária no órgão fracionário.

Evidentemente, portanto, os embargos infringentes têm por base a ausência de unanimidade na decisão do colegiado. Apenas quando haja julgamento proferido por maioria de votos, em que haja algum voto (de um dos magistrados) vencido, caberão os embargos infringentes. Mais do que isso, limita a lei o cabimento desse recurso à existência de divergência em julgamento de apelação e de ação rescisória (art. 530 do CPC), embora também ele seja admissível em reexame necessário e em recurso ordinário (sucedâneo da apelação em julgamentos proferidos originariamente por tribunais, ou excepcionalmente por juiz singular - cf arts. 102, II, e 105, II, da CF).

Atualmente, com a nova redação dada ao art. 530 (pela Lei 10.352/2001) tais decisões somente admitirão os embargos infringentes se contiverem julgamento em determinado sentido. Assim, de acordo com o novo dispositivo, os embargos infringentes somente serão cabíveis se o julgamento não unânime tiver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Dessa forma, ao lado dos requisitos anteriormente contemplados, no regime atual o cabimento dos embargos infringentes sujeita-se a um exame mais aprofundado do conteúdo da decisão que pode abrir oportunidade para sua interposição. Não é mais suficiente que se trate de apelação, sendo necessário julgamento que reforme sentença de mérito, ou melhor, que o acórdão analise sentença de mérito e entenda que ela deva ser reformada por maioria de votos.

(Manual do Processo de Conhecimento, Luiz Guilherme Marinoni e Sergio Cruz Arenhart, 5ª Ed., Ed. Revista dos Tribunais, 2006, pgs. 560/562.)

Assim, para se ter acesso ao colegiado da Terceira Seção deste Tribunal, a posição majoritária expressa no julgamento do agravo legal, deveria ter reformado a sentença, concedendo o benefício vindicado, o que não

ocorreu.
Ante o exposto, não admito estes embargos infringentes.
Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011823-10.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.011823-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA LUCIA MELO NUNES
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118231020094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vista à Embargada para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 168/173, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022829-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022829-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CELSO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP044694 LUIZ AUGUSTO MACEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00255-4 3 Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Fls. 255/256: diante da notícia de acordo firmado em outra ação que envolvia a concessão de benefícios por incapacidade, intime-se a parte autora para manifestação.
Após, retornem os autos à conclusão.
Int.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024722-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024722-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEVERINO ANTONIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00104-1 1 Vr TAMBAU/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 127/132, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005862-05.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ FLORIANO NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058620520104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 116/121, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007628-93.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007628-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE JOEL DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00076289320104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Não obstante a r. sentença de primeiro grau ter concedido a tutela antecipada para implantação do benefício concedido nesta demanda, o autor, por meio da petição de fls. 158/159, informa o descumprimento da ordem judicial.

Manifeste-se o INSS, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004966-50.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004966-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANGELINA RODRIGUES AMARAL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206234 EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049665020104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 134/139, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010764-80.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.010764-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO NICEIA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP204364 SÉRGIO DE OLIVEIRA SILVA JÚNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107648020104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 106/111, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009707-94.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009707-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EZEQUIEL VIEIRA CARRASCO
ADVOGADO : SP177197 MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097079420104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 129/145, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016717-31.2010.4.03.6301/SP

2010.63.01.016717-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : NATALIA GONCALVES DE OLIVEIRA ROCHA
ADVOGADO : SP234164 ANDERSON ROSANEZI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 2190/2267

PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00167173120104036301 8V Vr SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 194/196), intuem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035140-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DARCEU DA COSTA
ADVOGADO : SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00074-8 2 Vr SALTO/SP

Decisão

Cuida-se de ação previdenciária com vistas à concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez. Após prolação de sentença extintiva, sem resolução do mérito, os autos subiram a esta E. Corte para julgamento dos apelos interpostos.

Às fls. 222-224, foi proferida decisão monocrática terminativa, nos termos do artigo 557 do CPC, pela Desembargadora Federal Vera Jucovsky.

A parte autora interpôs agravo legal (fls. 226-241).

Às fls. 243, foi verificada a existência de agravo de instrumento, interposto pela autarquia federal contra decisão proferida nestes autos, o qual havia sido distribuído a este Gabinete.

Desta feita, restou reconhecida a prevenção de minha Relatoria para julgamento do vertente feito, nos termos do artigo 15 do Regimento Interno desta Corte. Conseqüentemente, a decisão de fls. 222-224 foi tornada sem efeito pela Desembargadora.

Ante o exposto, **resta prejudicado o agravo legal interposto às fls. 226-241.**

Decorrido o prazo recursal, retornem os autos à conclusão para análise e julgamento dos recursos de apelação interpostos pela parte autora e pelo INSS.

Intuem-se. Publique-se.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037100-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.037100-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEIDE GOMES MATEUS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG. : 00.00.00071-2 1 Vr PARANAPANEMA/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca dos cálculos elaborados pela Contadoria deste E. Tribunal às fls. 85/98, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002390-59.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.002390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FERNANDO LOPES DE ABREU
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568 LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023905920114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 187/204, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005552-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005552-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ CARLOS DALONSO
ADVOGADO : SP235693 SOLANGE PEREIRA FRANCO DE CAMARGO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055521620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 115/129, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006254-59.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006254-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROMUALDO ANTONIO BARBIRATO
ADVOGADO : SP194293 GRACY FERREIRA RINALDI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062545920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 93/107, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021273-69.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021273-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : ALAIDE MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270294 FELIPE CAVALCANTI DE ARRUDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00179-7 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco dias, sobre o pedido de desistência da ação formulado pela autora à fl. 81.
Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005819-97.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005819-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JUVENAL MIGUEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP197961 SHIRLEI DA SILVA GOMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO C P CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058199720124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 180/185, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000803-23.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000803-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARISTHEA SALVANHA DE REZENDE OCTAVIANO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP298074 MARIA LIGIA RIZZATTO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00008032320124036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Cumpra a autora o despacho de fls. 111, no prazo de cinco (05) dias, sob pena de extinção do feito.
Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000501-87.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.000501-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDEMAR FAUSTINO
ADVOGADO : SP034466 CARMEN LUCIA PASSERI VILLANOVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00005018720124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista do que consta na petição de fls. 667, comprove o INSS o cumprimento da antecipação da tutela deferida na sentença de fls. 638/641, no prazo de dez (10) dias.
Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007957-88.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007957-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CARDOSO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP256648 ELIZABETH MOURA ANTUNES FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079578820124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 101/115, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014423-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.014423-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ROSELI DUARTE DE MELLO - prioridade
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00106-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que junte aos autos cópia dos documentos pessoais de seu ex-marido, conforme noticiado no estudo social (f. 69/70), Sr. Dorivaldo.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024824-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.024824-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSIMEIRE DA SILVA BRITO
ADVOGADO : SP173895 KATIA ZACHARIAS SEBASTIAO
No. ORIG. : 11.00.00055-7 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DESPACHO

Intime-se a autora, pessoalmente, para que cumpra o despacho de fls. 99, no prazo de trinta (30) dias.
Intime-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030954-29.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030954-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : VANIA FERNANDA DA SILVA
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00091-8 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Diante da constatação de que a parte autora encontra-se incapacitada para os atos da vida civil, **determino** a baixa dos autos à Vara de origem, para as providências necessárias à regularização da representação processual do(a) requerente, nos termos dos artigos 8º e 9º do Código de Processo Civil, com ratificação dos atos processuais.

Deixo consignado que, em qualquer situação (regularizado ou não), o processo deverá retornar a esta Corte para julgamento do recurso pendente.

Após o decurso de 90 (noventa) dias, caberá ao Juízo informar as providências adotadas para regularização do feito.

Int.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037318-17.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FRANCISCO EDUARDO MALVESTITI
ADVOGADO : SP241218 JULIANA CRISTINA COGHI
CODINOME : FRANCISCO EDUARDO MALVESTITI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40004059720138260038 1 Vr ARARAS/SP

DESPACHO

Vista ao Embargado para contrarrazões dos Embargos Infringentes de fls. 165/170, opostos pelo INSS, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil. Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001303-94.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.001303-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VANDA DE PAULA e outros
: ADELIO TEIXEIRA DA SILVA
: CARLOS CHARLEAUX
: DANIEL LEOPOLDO DE MENDONCA JUNIOR
: DENIS CASADO PERES
: HAROLDO SERRA
: LOURENCO CAVALHEIRO
: NILTON PENCO
: RUBENS RODRIGUES BENTO
: YONE RODRIGUES
ADVOGADO : SP200383 THAIS DE FREITAS CONDE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013039420134036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca do parecer elaborado pela Contadoria deste E. Tribunal às fls. 73, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009483-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : PEDRO LUIZ PINHEIRO
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO

ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00024301520148260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por PEDRO LUIZ PINHEIRO, deferiu a antecipação da tutela objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009823-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009823-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ANDRE APARECIDO FARIA
ADVOGADO : SP340136 MARILIA PAULA MISAEL BARBOSA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00008188820144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANDRE APARECIDO FARIA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

2014.03.00.009888-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANTONIO CARLOS DA MATTA N DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : APARECIDO JOSE CAMARGO
ADVOGADO : SP282230 RENATA SANTOS MARTINS PEREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 10003245620148260236 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por APARECIDO JOSÉ CAMARGO, deferiu a antecipação da tutela objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.
Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.
Intime-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009911-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009911-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REPRESENTANTE : Advocacia Geral da Uniao AGU
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
AGRAVADO : DEOLINDA FONDELO DE SOUZA
ADVOGADO : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10019068320148260077 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por DEOLINDA FONDELO DE SOUZA, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposito o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009954-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009954-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TIAGO PEREIRA
ADVOGADO : SP318224 TIAGO JOSE FELTRAN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 00003476920148260575 2 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por TIAGO PEREIRA, deferiu a antecipação da tutela objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Alega a parte agravante, em síntese, a ausência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de suspender a eficácia da decisão recorrida.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "*(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial*" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela

parte adversa.

A Autarquia Previdenciária, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que antecipou os efeitos da tutela, nos moldes do art. 273 do Código de Processo Civil, providência esta que só tem razão de existir em situações excepcionais de risco àquele que se vale do Poder Judiciário a fim de ver atendida sua pretensão.

Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

A possibilidade de "lesão grave" ao recorrente desalenta à medida que o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação existe para o agravado que se favoreceu da tutela antecipada, ou seja, o dano ao erário, se concedido indevidamente o benefício, é proporcionalmente menor do que aquele experimentado pelo segurado se fosse devido e não pago, em razão da sua natureza eminentemente alimentar.

Sob outro aspecto, a "difícil reparação" dos efeitos da decisão impugnada deve situar-se no contexto na irreversibilidade do provimento antecipado, na condição de fator impeditivo. Ora, o parágrafo 4º do art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "*A tutela antecipada poderá ser revogada ou modificada a qualquer tempo, em decisão fundamentada*". Conquanto a medida tenha caráter provisório e revogável, não se avista qualquer irreversibilidade fática intransponível, de vez que, ausentes os pressupostos, a manutenção do benefício será imediatamente interrompida e, desse modo, reposto o estado anterior. Quanto a eventuais parcelas indevidas, em que pese a irrepetibilidade dos alimentos (panorama no qual se inserem as verbas de natureza previdenciária), os postulados do solidarismo e da equidade na forma de participação no custeio, princípios esses que norteiam todo o sistema, asseguram as contingências causadas aos cofres previdenciários em decorrência da tutela impropriamente deferida, mantendo-os incólumes para o fim a que se prestam.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela Autarquia Previdenciária.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002251-54.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002251-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLAUDINEIA APARECIDA FERNANDES
ADVOGADO : SP149662 RODRIGO SILVA MARQUES
No. ORIG. : 11.00.00051-1 1 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 138/151), intemem-se as partes, para ciência e, se for o caso, manifestação.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009955-21.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.009955-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANATAL SAMANIEGO
ADVOGADO : MS003440A RUBENS DARIO FERREIRA LOBO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00033-6 1 Vr IGUATEMI/MS

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração ad judicium deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar a representação processual.

Assim, intem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, para regularização, no prazo de 30 (trinta) dias, da representação processual por instrumento público, neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular, diretamente ao Tabelião de Notas local, a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

Cumpra-se.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010549-35.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.010549-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG109931 MARIANA SAVAGET ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : MS008045 CLEIA ROCHA BOSSAY
No. ORIG. : 11.00.00030-2 1 Vr BONITO/MS

DESPACHO

Considerando que não consta destes autos a mídia relativa à audiência de fls. 76, converto o julgamento em diligência a fim de que baixem os autos à instância de origem para as providências cabíveis.

Cumprida a diligência, tornem os autos a esta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000293-48.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000293-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIVALDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002934820144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração *ad judicium* deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar a representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, para regularização, no prazo de 30 (trinta) dias, da representação processual por instrumento público, neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da justiça gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular, diretamente ao Tabelião de Notas local, a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

Cumpra-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28771/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024491-98.1998.4.03.6183/SP

2001.03.99.052223-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP157864 FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ROBERTO DOS SANTOS

ADVOGADO : SP043425 SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 98.00.24491-3 6V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Compulsando detidamente os autos, de fato, verifica-se não ser possível inferir, com precisão, se o cálculo elaborado pelo INSS (fls. 37/39), no valor de R\$ 21.639,67 (vinte e um mil, seiscentos e trinta e nove reais e sessenta e sete centavos), atualizado para janeiro/2000, e acolhido nos termos do v. acórdão embargado (fls. 152/153), aplicou corretamente os índices expurgados da inflação, na atualização monetária das diferenças, muito embora tenha apurado a renda mensal inicial, considerando o maior valor-teto do salário-de-benefício da época (NCz\$ 559,42).

Sendo assim, em atendimento às alegações das fls. 155/157, determino a remessa dos presentes autos ao Setor de Cálculos deste E. Tribunal para as seguintes providências:

1º) Verificar, inicialmente, se no referido cálculo das fls. 37/39, houve a devida incidência dos expurgos inflacionários na correção monetária das diferenças, em consonância com o entendimento consolidado na jurisprudência, bem como nos termos dos Manuais de Orientação para Cálculos da Justiça Federal, ressaltando-se que, na época da elaboração de tal conta, encontrava-se em vigor o Provimento nº 24, de 29/04/1997;

2º) Sendo negativa a resposta do item anterior, elaborar novo cálculo de liquidação dos atrasados, com a aplicação dos mencionados índices expurgados da inflação, apenas na correção monetária das diferenças, considerando, para tanto, a renda mensal inicial apurada na fl. 12, com base no maior valor teto de NCz\$ 559,42 (quinhentos e cinquenta e nove reais e quarenta e dois centavos), nos termos do v. acórdão embargado.

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020386-66.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.020386-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP070540 JAMIL JOSE SAAB
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELI DE FATIMA NUNES DE MELO
ADVOGADO : SP110952 VALDEMAR LESBAO DE SIQUEIRA
SUCEDIDO : JOSE DIAS DO VALLE falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PINDAMONHANGABA SP
No. ORIG. : 99.00.00005-0 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à Seção de Cálculos para análise dos cálculos da RMI dos benefícios de auxílio-doença (NB: 31/081.092.958-9) e aposentadoria por invalidez (NB: 32/047.955.928-7), tendo em vista as diferenças existentes entre os documentos das fls. 16, 20/21 e 47/48 e as informações constantes na carta de concessão dos benefícios (fls. 15 e 52).

Caso haja diferenças em favor da parte autora, deverá ser informado o valor do débito atual devidamente corrigido, considerando-se a data do óbito do segurado, ocorrido em 22-09-1999 (fl. 230).

Cumpridas essas determinações por parte do Setor de Cálculos, dê-se vista às partes, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias.

Decorridos os prazos, com ou sem manifestações, venham os autos à conclusão para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000907-70.2007.4.03.6317/SP

2007.63.17.000907-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NIVALDO BARBOZA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Providencie a parte autora a juntada de Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, que comprove a continuidade do exercício de atividade especial até a data do requerimento administrativo (11/11/2006), no prazo de 20 (vinte) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de abril de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046768-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046768-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO RIBEIRO PINTO
ADVOGADO : SP137430 MARCOS BATISTA DOS SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00147-4 1 Vr CERQUILHO/SP

DESPACHO

Considerando-se o documento de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais, referente à empresa Ceval Agro Industrial S/A (fl. 36), no qual há menção a laudo técnico de avaliação ambiental, intime-se a parte autora Antonio Pinto Ribeiro para que providencie a cópia integral do referido laudo, no prazo de 20 (vinte) dias, para comprovação da atividade especial no tocante ao período de 13/10/1989 a 01/11/1991.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003989-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.003989-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LAERCIO PEREIRA DE BARROS
ADVOGADO : SP229209 FABIANO DA SILVA DARINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00070-7 3 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Considerando-se que os documentos de Informações sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais e o laudo pericial, referentes ao vínculo empregatício do autor com a empresa "Nisshinbo do Brasil Ind. Têxtil Ltda", estão datados de 05/04/2000 e 29/03/2000, respectivamente (fls. 49/52), intime-se a parte autora para que providencie formulário e laudo pericial ou Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, no prazo de 30 (trinta) dias, para comprovação da atividade especial no tocante ao período posterior ao referido laudo.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUCIA URSAIA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001197-32.2009.4.03.6118/SP

2009.61.18.001197-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : JOSE EVANGELISTA DE SOUZA
No. ORIG. : SP201960 LORETTA APARECIDA VENDITTI OLIVEIRA e outro
: 00011973220094036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, havida como submetida, e apelação interposta contra sentença proferida em ação de rito ordinário, em que se busca a concessão de benefício por incapacidade.

Contra a decisão que em 30.09.2009 antecipou os efeitos da tutela (fls. 40/43), concedendo o benefício de aposentadoria por idade desde 01.09.2009, o INSS interpôs agravo de instrumento sob nº 2009.03.00.041134-7, ao qual foi negado seguimento (fls. 94/96).

O INSS apresentou Impugnação à Assistência Judiciária, cuja sentença de procedência foi reformada, em grau de apelação interposta pelo autor, restando restabelecida a concessão de justiça gratuita ao autor (fl. 110).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, para condenar a autarquia a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia (07.08.2009), ratificando a tutela anteriormente deferida (fl. 61), e a pagar as parcelas vencidas, atualizadas e acrescidas de juros de mora, desde a citação, no termos da atualização estabelecida pela Lei nº 11.960/09, bem como honorários advocatícios, fixados no percentual de 10% sobre as parcelas vencidas até a data do *decisum*. Sem custas.

Apela a autarquia requerendo, preliminarmente, o recebimento do recurso em ambos os efeitos, suspendendo a tutela concedida anteriormente. No mérito, pleiteia a reforma da sentença, sustentando que ao início da incapacidade o autor já havia perdido a qualidade de segurado. Com as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Por primeiro, no que pertine ao recebimento do recurso no seu duplo efeito, pacífica a jurisprudência no sentido de que a sentença que defere ou confirma a antecipação de tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, ex vi do Art. 520, VII, do CPC. O efeito suspensivo é excepcional, justificado somente nos casos de irreversibilidade da medida. Tratando-se de benefícios previdenciários ou assistenciais, o perigo de grave lesão existe para o segurado ou necessitado, e não para o ente autárquico, haja vista o caráter alimentar das verbas, imprescindíveis à própria subsistência do ser.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido. (AGA 200901233945; AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1217740; Relator(a) SIDNEI BENETI; Sigla do órgão STJ Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJE DATA:01/07/2010); PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. TUTELA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. 1. Presente a verossimilhança do direito à concessão do benefício de aposentadoria, uma vez que a sentença proferida reconheceu o período de atividade rural, havendo elementos firmes para tal conclusão, a tutela específica, concedida por ocasião da sentença se legitima. Assim, o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto não tem cabimento. 2. Ausentes os pressupostos de lesão grave e de difícil reparação, bem como relevante fundamentação a conferir à apelação efeito suspensivo como pleiteado. 3. Tratando-se de relação jurídica de trato sucessivo, não se pode falar em irreversibilidade da medida antecipatória da tutela, pois ela não esgota a um só tempo o objeto da demanda, podendo o pagamento do benefício ser suspenso a qualquer tempo, se alterada a situação fática que alicerçou a tutela antecipada. 4. Agravo de instrumento desprovido. (AG 200703000484044 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300589 Relator(a) JUIZ JEDIAEL GALVÃO Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador DÉCIMA TURMA Fonte DJF3 DATA:14/05/2008)."

Passo ao exame da matéria de fundo.

O benefício de auxílio doença está previsto no Art. 59, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos".

Portanto, é benefício devido ao segurado incapacitado por moléstia que inviabilize temporariamente o exercício de sua profissão.

Por sua vez, a aposentadoria por invalidez expressa no Art. 42, da mesma lei, *verbis*:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Como se vê dos dados constantes do extrato do CNIS, que ora determino seja juntado aos autos, e cópias da CTPS à fl. 13, o autor manteve vínculos empregatícios entre 18.05.1976 a 09.04.2007, embora não ininterruptos, verteu contribuição ao RGPS relativa à competência de janeiro/2011, e usufruiu do benefício de aposentadoria por invalidez a partir de 01.09.2009, por força da antecipação dos efeitos da tutela, concedida na sentença, convertido em pensão por morte, em 15.12.2012, em razão do óbito.

O último vínculo empregatício do autor cessou em abril/2007, sendo certo que manteve a qualidade de segurado até 21.06.2009, em razão do período de graça de 24 meses a que fazia jus, por contar com mais de 120 contribuições ao RGPS, nos termos do artigo 15, inciso II, §§ 1º e 4º, da Lei nº 8.213/91, c/c artigo 30, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.212/91.

O experto afirma que o início da incapacidade se deu *"há seis meses"*, anteriores à data da perícia, ocorrida em 07.08.2009 (fl. 35), portanto, em início de fevereiro/2009, possibilitando a conclusão de que quando sobreveio a incapacitação o autor ainda mantinha a qualidade de segurado.

Desta forma, restaram cumpridas a carência e a qualidade de segurado, nos termos dos Arts. 15, II, Parágrafos 1º e 4º, 24, Parágrafo único, e 25, inciso I, da Lei nº 8.213/91, e Art. 30, inciso I, alínea "b", da Lei nº 8.212/91.

Quanto à capacidade laborativa, o laudo pericial, referente ao exame realizado em 07.08.2009, atesta que o periciado padece de diabetes mellitus, doença arterial obstrutiva periférica (DAOP), e tumor em abdômen, sem investigação, mas com características malignas, fisicamente debilitado, emagrecido e pálido, com atrofia musculares (caquexia), apresentando incapacidade total e permanente, desde há seis meses anteriores à perícia, portanto, em fevereiro/2009 (fls. 32/38).

A presente ação foi proposta em 03.07.2009.

Analisando o conjunto probatório e considerando o parecer do sr. Perito judicial, correta a r. sentença que reconheceu o direito do autor à percepção do benefício de aposentadoria por invalidez, vez que indiscutível a falta de capacitação e de oportunidades de reabilitação para a assunção de outras atividades, sendo possível afirmar que se encontra sem condições de reingressar no mercado de trabalho.

Confirmam-se julgados, nesse sentido, do e. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REEXAME DE CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 42 da Lei 8.213/91 dispõe que a aposentadoria por invalidez é devida quando o segurado for

considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. *No caso, concluindo o juízo de origem, com base no contexto fático-probatório dos autos, que a parte autora faz jus ao benefício, a revisão desse posicionamento encontra óbice na Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo Regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 215563/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 20/03/2013) e

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL.

INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE RECONHECIDA. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ.

1. *Tendo o Tribunal de origem concluído, com base nas provas constantes dos autos, pela incapacidade total e permanente do segurado é cabível a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.*

2. *O reexame dos fundamentos fáticos do acórdão recorrido não é viável em recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 153552/GO, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 02/08/2012)".

Destarte, é de se manter a r. sentença, devendo o réu conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, desde a data da perícia (07.08.2009, fls. 32/38), quando foi atestada a incapacidade, e pagar as prestações vencidas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora.

Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

Convém alertar que das prestações vencidas devem ser descontadas aquelas pagas administrativamente ou por força de liminar, e insuscetíveis de cumulação com o benefício concedido, na forma do Art. 124, da Lei nº 8.213/91.

O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei nº 9.289/96, do Art. 24-A, da Lei nº 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP nº 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/92. As demais despesas processuais (honorários periciais, condução de testemunhas, etc.) são devidas.

Mantenho a antecipação da tutela, ante a gravidade da doença, a natureza alimentar do benefício e a possibilidade de dano irreparável ao autor.

Ante ao exposto, afasto as questões postas na abertura do apelo e, com base no Art. 557, caput, e § 1º-A, do CPC, nego seguimento à remessa oficial e à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 27 de março de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007718-87.2009.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI
APELADO(A) : MARCELO FERREIRA LUCIO
ADVOGADO : SP250509 NATALIA FERREIRA DE ALMEIDA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00077188720094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança objetivando prestação jurisdicional que determine a imediata liberação das parcelas do benefício de seguro-desemprego.

Foi deferida a medida liminar, para que as autoridades impetradas restabeçam, no prazo de 5 (cinco) dias, o benefício de seguro-desemprego em nome de Marcelo Ferreira Lucio, PIS n.º 13272418775, CPF 343.890.578-71, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais).

Agravo retido da Caixa Econômica Federal (fls. 105/106).

Sobrevinda a sentença, o MD. Juízo *a quo* houve por bem julgar procedente o pedido, concedendo a segurança pleiteada, para determinar que as autoridades impetradas restabeçam o benefício de seguro-desemprego em nome de Marcelo Ferreira Lucio, sob pena de aplicação de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), mantendo os termos da decisão liminar. Não houve condenação em honorários advocatícios. Custas na forma da lei. Foi determinado o reexame necessário.

Inconformada, apela a Caixa Econômica Federal, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido e, alegando a ilegitimidade passiva *ad causam*. No mérito, argumenta que não restou comprovado o direito líquido e certo ao recebimento das parcelas do seguro-desemprego, bem como cabe ao Ministério do Trabalho e Emprego analisar os requisitos necessários à concessão do benefício, cabendo à apelante somente efetuar o pagamento das parcelas geradas pelo Ministério do Trabalho e Emprego, entidade gestora do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Em seu parecer, opina o Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso, bem como do reexame necessário (fls. 153/161).

É o breve relato.

Passo à análise.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação básica no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal: "*Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

Percebe-se, portanto, que, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretende seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Portanto, a presença de prova pré-constituída a amparar a pretensão do impetrante impõe aqui a análise do mérito.

Inicialmente, verifica-se que a parte impetrante formulou na exordial o pedido de pagamento do benefício de seguro-desemprego, indevidamente suspenso pelo Ministério Público do Trabalho e Emprego em virtude de

vínculo empregatício equivocadamente registrado no Cadastro Geral de Empregados e Desempregados - CAGED.

Verifica-se, assim, que a causa de pedir da presente demanda é a suspensão do seguro-desemprego pelo Ministério do Trabalho e Emprego, sendo o preenchimento dos requisitos de habilitação ao programa de seguro-desemprego o ponto controvertido da ação.

Note-se que a Resolução n.º 467/05, do Conselho Deliberativo do Fundo de Amparo ao Trabalhador - CODEFAT, responsável pela gestão do Programa de Seguro-Desemprego, dispõe que a entrega dos documentos necessários à concessão do benefício devem ser encaminhados pelo trabalhador ao Ministério do Trabalho e Emprego (art. 14 da Resolução) e "*Se atendidos os requisitos de habilitação o Ministério do Trabalho e Emprego enviará a autorização de pagamento do benefício do Seguro-Desemprego a agente pagador*" (art. 15, § 3º, da Resolução), sendo que "*Do indeferimento do pedido do Seguro-Desemprego, caberá recurso ao Ministério do Trabalho e Emprego por intermédio das Delegacias Regionais do Trabalho, no prazo de 2 (dois) anos, contados a partir da data de dispensa que deu origem ao benefício, bem como para os casos de notificações e reemissões*" (art. 15, § 4º, da Resolução).

Sendo assim, é evidente que a Caixa Econômica Federal não tem competência para a análise dos requisitos de concessão do benefício, atuando como mero agente pagador do benefício, já que depende de autorização do Ministério do Trabalho e Emprego para efetivar o pagamento.

Desta forma, há de se reconhecer que a Caixa Econômica Federal não possui legitimidade para integrar a demanda.

Neste sentido, já se manifestou este relator:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. CONCESSÃO DO SEGURO-DESEMPREGO. POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DO §1º-A DO ARTIGO 557 DO CPC. LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL.

1. Não prospera a alegação referente ao não cabimento de julgamento por decisão monocrática no presente caso, posto que a decisão em face da qual se insurge a parte agravante fundamentou-se em jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal Federal de Justiça, bem como desta Egrégia Corte Regional.

2. A questão em torno da composição do pólo passivo em demandas tendentes à obtenção de seguro-desemprego é tormentosa. Pode-se dizer que há oscilação estabelecida em razão do real objetivo almejado pelo demandante. Pretendendo ele a mera liberação de parcelas de auxílio já deferido, compreende-se que a competência pertence à Caixa Econômica Federal - CEF. Se, no entanto, estiver em causa a satisfação dos requisito ao deferimento da benesse, mister que o feito seja direcionado contra a União Federal.

3. Verifica-se que o vínculo, cujo encerramento propiciou o pedido do postulado seguro-desemprego, perdurou de 03/11/1987 a 28/02/1991. Acrescente-se, porém, que o postulante, anteriormente, já havia experimentado outra demissão sem justa causa, ocorrida em 06/02/1987. A partir desse termo, necessária a contabilização do prazo legal de dezoito meses - eis que, na ocasião, estava vigente a regra do Decreto-Lei n.º 2.284/1986, lapso esse diminuído pela Lei n.º 7.998/90 para dezesseis meses. A ultimação do prazo dar-se-ia em 05/8/1988, inaugurando-se, a partir de então, a possibilidade de novel solicitação de seguro-desemprego, o que leva a entender que o pleiteante, realmente, faz jus às prestações que busca.

4. Agravo não conhecido em parte, sendo que, na parte conhecida nega-se provimento."
(AC 0204548-04.1991.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 10ª Turma, DJ:18/10/2011)

No mesmo sentido tem decidido esta E. Corte Regional, conforme segue:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. SEGURO-DESEMPREGO. FUNDO DE ASSISTÊNCIA AO DESEMPREGADO. LEI COMPLEMENTAR 123/2006. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. LEI N° 7.998/90. UNIÃO FEDERAL. PARTE LEGÍTIMA. ART. 165, XVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1967. LEI N° 4.923/65. DECRETO N° 58.155/66. SITUAÇÃO DE DESEMPREGADO. DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. EXIGIBILIDADE. REQUISITOS NÃO COMPROVADOS. RECURSO IMPROVIDO.

1- O seguro-desemprego, integrante da seguridade social, por disposição expressa do art. 201, III, da Constituição Federal de 1988, é garantido pelo art. 7º da mesma Lei Maior e tem por finalidade prover assistência financeira temporária ao trabalhador dispensado involuntariamente.

2- A Lei Complementar n° 123, de 14 de dezembro de 2006, excetuou o benefício em questão do Regime Geral da Previdência Social, do qual o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é gestor.

3- A administração dos recursos atinentes ao Seguro-Desemprego cabe ao Ministério do Trabalho, devendo in casu a União Federal responder no pólo passivo da lide.

4- À época dos fatos narrados na inicial, o seguro-desemprego encontrava amparo precipuamente no art. 165, XVI, da Constituição de 1967, na Lei nº 4.923/65 e no Decreto nº 58.155/66, os quais o disciplinavam, tanto acerca de sua concessão quanto em relação à sua fonte de custeio.

5- Para a concessão do benefício, a legislação então vigente exigia comprovação de prova de vínculo empregatício por mais de 120 (cento e vinte dias); prova de dispensa sem justa causa e registro de desempregado junto à Delegacia Regional do Trabalho.

6- Não trouxe o autor nenhum documento que comprovasse ter levado a efeito perante a DRT o procedimento relativo à sua condição de desemprego e também não apresentou qualquer justificativa de impossibilidade de fazê-lo.

7- A jurisprudência desta Corte vem relativizando a exigência legal de registro do desemprego junto ao Ministério do Trabalho e Previdência Social, considerando suficiente qualquer prova idônea do desemprego. Todavia, essa relativização é afastada quando se trata de pedido específico de seguro-desemprego, para o qual é da condição de desempregado que decorre o próprio direito pleiteado.

8- De ofício, extinto o feito, sem resolução do mérito, em relação ao INSS. *Apelação improvida.*"

(AC 0634012-98.1983.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJ: 06/04/2009)

"PREVIDENCIÁRIO - SEGURO-DESEMPREGO - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1.967 - AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO POR LEI ORDINÁRIA - AÇÃO AJUIZADA EM 1.983 - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - DIREITO SUPERVENIENTE - LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO.

O seguro-desemprego, tanto na legislação atual quanto na anterior, embora tenha a natureza jurídica de benefício previdenciário, não está submetido ao Plano de Benefícios da Previdência Social, de modo que não cabe ao INSS responder por sua concessão.

Desde o Decreto-Lei n. 2283/86, é da União a legitimidade passiva para responder às ações que visem a concessão do seguro-desemprego.

Sentença anulada de ofício. Prejudicada a apelação."

(AC 0634747-76.1983.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, DJ: 26/10/2009)

Desta forma, o feito deve ser extinto, sem resolução do mérito, em relação à Caixa Econômica Federal, ante a ilegitimidade passiva *ad causam*, ficando prejudicada a matéria ventilada pela CEF no Agravo Retido das fls. 105/106.

Passo à análise do mérito, em relação à União Federal.

No presente caso, alega a parte impetrante que foi dispensada sem justa causa, em 23-01-2009 (fls. 19/20), tendo recebido apenas duas parcelas do seguro-desemprego, uma vez que este foi suspenso em razão de reemprego na empresa TK Sushi, em 01-04-2009. Todavia, refere nunca ter trabalhado nesta empresa, fazendo jus à percepção das parcelas restantes do benefício.

O Ministério do Trabalho e Emprego, por sua vez, informou que *"Em consulta à declaração no CAGED, observamos que foi utilizado o número do PIS do reclamante ao Sr. Anderson Lyotaro Chokyu que se encontra registrado na referida empresa desde 01 de abril de 2009"* (fl. 61), esclarecendo, ainda, que a parte impetrante interpôs recurso administrativo, em 25-05-2009, já encaminhado para reanálise e liberação.

Com efeito, os documentos das fls. 63/65 dos autos demonstram que foi registrada, equivocadamente, situação de reemprego da parte impetrante no sistema CAGED - Cadastro Geral de Empregados e Desempregados, gerando o indevido bloqueio do benefício de seguro-desemprego.

Desta forma, a parte impetrante faz jus à concessão da segurança, para que sejam liberadas as parcelas restantes do benefício de seguro-desemprego.

Isto posto, nos termos do disposto no *caput* e § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho a matéria preliminar, para julgar extinto o feito, sem julgamento do mérito, em relação à Caixa Econômica Federal, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil**, ante a ilegitimidade passiva, **julgando prejudicado o Agravo Retido** por ela interposto, e **nego seguimento à remessa oficial**.

No mais, mantenho a douta decisão recorrida quanto à União Federal.

Oficiem-se as autoridades impetradas, encaminhando-se cópia da presente decisão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorridos os prazos recursais, devolvam-se os autos à vara de origem, com baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de março de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017654-62.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017654-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : IVANA INACIO DA SILVA
ADVOGADO : SP155429 LÍGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00176546220104036100 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, em face da sentença em que concedida a ordem para liberação do seguro-desemprego, admitindo a arbitragem para solução de lides trabalhistas.

O recorrente requer a reforma da sentença, sustentando, em síntese, a ausência de validade da sentença arbitral para efeito de obtenção do seguro-desemprego.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal ofertou seu parecer, opinando pelo provimento do apelo.

É o relatório. Decido.

Dentre as disposições gerais da lei de arbitragem, há expressa delimitação do âmbito de atuação do juízo arbitral aos direitos disponíveis. Configura-se a restrição uma garantia aos titulares de direitos indisponíveis, que somente poderão dirimir suas contendas judicialmente.

A indisponibilidade dos direitos trabalhistas e previdenciários, como, por exemplo, o seguro-desemprego, é atributo que não se deve invocar com a finalidade de prejudicar os destinatários das normas, no caso, trabalhadores e segurados da Previdência. A natureza do seguro-desemprego é indissociável do interesse público, haja vista que a concessão de referido benefício visa a amparar o cidadão surpreendido pela contingência prevista na lei. Sua negativa, sem motivo outro que não a alegada imprevisão legal da arbitragem de produzir efeitos nessa seara, quando cediço que o árbitro decide a relação posta à sua apreciação com iguais poderes e responsabilidades de um juiz togado, ao contrário do que se pretende induzir, é que prejudica o direito indisponível *sub judice*, e não a arbitragem, realizada sob os ditames legais.

Conforme destacou o preclaro Ministro Luiz Fux, em um de seus votos, "*o Estado, quando atestada a sua responsabilidade, revela-se tendente ao adimplemento da respectiva indenização, coloca-se na posição de atendimento ao "interesse público". Ao revés, quando visa a evadir-se de sua responsabilidade no afã de minimizar os seus prejuízos patrimoniais, persegue nítido interesse secundário, subjetivamente pertinente ao aparelho estatal em subtrair-se de despesas, engendrando locupletamento à custa do dano alheio.*" (AgRg no MS 11.308/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/06/2006, DJ 14/08/2006, p. 251).

Não é despciendo afirmar que a sentença arbitral, tal qual a sentença judicial, produz efeitos em relação a terceiros, sendo facultado a esses discutir eventual prejuízo a seus interesses jurídicos (o efeito *intra partes* diz respeito tão-somente à imutabilidade do provimento). E nesse ponto, mais uma vez, o recorrente não apresenta qualquer vício, irregularidade ou defeito que coloque em dúvida a validade da sentença proferida pelo impetrante. Insiste a autoridade impetrada em requerer sua nulidade com base na imprevisão legal, como se a lei não integrasse nenhum sistema, e como se esse sistema não devesse receber interpretação coesa, razoável, compatível com os princípios gerais de direito, de modo a atender aos desideratos do legislador e da *mens legis*.

Por fim, oportuno ressaltar que o Art. 18, da Lei de arbitragem não vincula a produção de efeitos de tais sentenças a recurso ou homologação pelo Poder Judiciário.

Nessa linha:

"DIREITO TRABALHISTA. ADMINISTRATIVO. FGTS. SAQUE DOS DEPÓSITOS. DESPEDIDA IMOTIVADA. SENTENÇA ARBITRAL . POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Mandado de Segurança impetrado contra ato do gerente da CEF que não autorizou o levantamento dos valores da conta "vinculada do FGTS em razão da natureza arbitral da sentença que solucionou litígio trabalhista. Concessão da segurança em primeiro grau. Acórdão dando provimento à apelação da CEF por entender que a arbitragem não pode ser utilizada quando a matéria versa sobre dissídios individuais trabalhistas, haja vista que os direitos assegurados aos trabalhadores são indisponíveis. Irresignado, o particular interpôs recurso especial alegando violação do art. 31 da Lei nº 9.307/96.

2. A indisponibilidade dos direitos trabalhistas deve ser interpretada no sentido de proteger o empregado na relação trabalhista e não de prejudicá-lo. Havendo rescisão contratual sem justa causa, é cabível o levantamento dos depósitos do FGTS, ainda que a sentença tenha natureza arbitral . Nulidade inexistente.

Precedentes da Primeira e Segunda Turmas do STJ.

3. O art. 477, § 1º, da CLT, o qual exige a assistência do sindicato da categoria do empregado ou de órgão do Ministério do Trabalho na rescisão contratual de trabalho, é regra que visa a proteger o lado presumidamente mais fraco da relação jurídica laboral, qual seja, o trabalhador e sua classe. Não pode a mencionada norma ser invocada em prejuízo do obreiro.

4. Recurso especial provido.

(REsp 777.906/BA, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/2005, DJ 14/11/2005, p. 228);

ADMINISTRATIVO. FGTS. DEMISSÃO SEM JUSTA CAUSA. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS. ARBITRAGEM. DIREITO TRABALHISTA.

1. Configurada a demissão sem justa causa, não há como negar-se o saque sob o fundamento de que o ajuste arbitral celebrado é nulo por versar sobre direito indisponível. O princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas milita em favor do empregado e não pode ser interpretado de forma a prejudicá-lo, como pretende a recorrente.

2. Descabe examinar se houve ou não a despedida sem justa causa, fato gerador do direito ao saque nos termos do art. 20, I, da Lei 8.036/90, pois, conforme a Súmula 7/STJ, é vedado o reexame de matéria fática na instância especial.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 695.143/BA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/10/2005, DJ 12/12/2005, p. 294)".

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação, mantendo-se a sentença tal como lançada.

Sem honorários advocatícios (Súmulas 105 do STJ e 512 do STF). Isenção de custas à União Federal.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009865-85.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.009865-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : RUBENS BLASCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP173969 LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098658520104036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que regularize sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias, juntando aos autos instrumento de procuração em seu nome, tendo em vista que na procuração acostada na fl. 16, consta como outorgante o Sr. Adolpho Blasco, genitor do autor.
Após, feitas as devidas anotações, voltem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003104-04.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.003104-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GUILHERME DE FREITAS CUBA incapaz
ADVOGADO : SP178735 VANDERLEI GONÇALVES MACHADO e outro
REPRESENTANTE : GLAUCIANE APARECIDA DE FREITAS
ADVOGADO : SP178735 VANDERLEI GONÇALVES MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00031040420114036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Tendo em vista as informações à fl. 149 e 155/159. 12, intime-se a parte autora para que promova a inclusão do

filho menor do segurado, Lucas Reis Cubas, nascido em 14.04.1997, ao pólo ativo da ação, mediante a juntada de documentos pessoais e procuração *ad judicium*.

Prazo: 15 dias.

São Paulo, 12 de maio de 2014.

RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038805-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038805-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : GILBERTO FRANCISCO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00002-3 2 Vr GUARIBA/SP

DESPACHO
Vistos.

Diante do noticiado às fl. 371/372, intimem-se a parte autora para que, no prazo de vinte (20) dias, informe o endereço correto da empresa ***Esal-Empreiteira Santo Antonio Ltda***, ou, então, traga aos autos, esclarecimentos acerca do laudo técnico apresentado à fl. 146/149, informando quais os períodos de entressafra e se havia agentes considerados nocivos à saúde em tais períodos.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043956-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043956-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE DE AVILA
ADVOGADO : SP217366 PATRICIA GOMES ANDRADE COSSI
No. ORIG. : 12.00.00262-0 3 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verificou-se a existência de vínculos empregatícios de natureza urbana em nome do marido da parte autora.

Desta forma, para o deslinde da causa, intime-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para apresentar documentos contendo tais dados de João Custódio Santana, nascido em 29/07/1928, filho de Lídia da Conceição.

Após, dê-se ciência à parte autora.

São Paulo, 02 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003859-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003859-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS CAVASSA
ADVOGADO : SP171716 KARINA BONATO IRENO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 10.00.00051-6 2 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 375 - Defiro pelo prazo de dez (10) dias.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007426-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007426-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195741 FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DAS GRACAS ALVES CAVALCANTE
ADVOGADO : SP230337 EMI ALVES SING

REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 13.00.00016-8 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DESPACHO
Vistos.

Em atenção ao requerido pelo i. representante do Ministério Público Federal e nos termos do artigo 515, § 4º, do Código de Processo Civil, intime-se o patrono da parte autora para, no prazo de dez dias, esclarecer se Maria das Graças Alves Cavalcante encontra-se interdita, providenciando a regularização de sua representação processual, bem como, se for o caso, a nomeação de curador especial.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28770/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001181-27.2004.4.03.6127/SP

2004.61.27.001181-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELISA CARDOSO ALMEIDA
ADVOGADO : SP142107 ANDREIA DE OLIVEIRA JACINTO e outro

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão proferido, por maioria de votos, pela Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à apelação da Autarquia, mantendo, na íntegra, a r. sentença de procedência.

Em seus embargos de declaração, o réu sustentou a existência de omissão no julgado, por não ter sido juntado o teor do voto vencido, e ainda, a existência de obscuridade, uma vez que a Lei n.º 8.213/91 prevê em seus artigos 16 e 77 a extinção do benefício de pensão por morte aos 21 (vinte e um) anos de idade ao dependente válido, como no presente caso. Argumentou, ainda, que a cessação do benefício na hipótese em comento está amparada pelos princípios constitucionais da legalidade, seletividade das prestações e prévia fonte de custeio.

Ao apreciar os referidos embargos de declaração, a 10ª Turma deste E. Tribunal os rejeitou, conforme o v. acórdão assim ementado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

-Omissão e obscuridade alguma se verifica na espécie.

-Verifica-se às fls. 71/72 que foi juntado o teor do voto vencido.

-ºDa simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração.

-A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como

prosperar o inconformismo da parte autora, cujo real objetivo é o rejuvimento da causa e a consequente reforma do decisor.

-Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

-A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

-Embargos de declaração rejeitados." (fl. 94)

A referida questão tornou-se objeto de **Recursos Especial e Extraordinário**, interpostos pelo INSS.

Regularmente processados os recursos especial e extraordinário interpostos pela Autarquia, a E. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

DECIDO.

A matéria não comporta mais discussão. Com efeito, não obstante o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me à decisão proferida pela PRIMEIRA SEÇÃO do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, pela sistemática de recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, em 12-06-2013, de relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, pacificou a jurisprudência no sentido de que é indevida a prorrogação do benefício de pensão por morte aos filhos não inválidos que completam 21 (vinte e um) anos, ante a inexistência de autorização legal, conforme ementa que transcrevo na íntegra:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

Destarte, de rigor o juízo de retratação, devendo ser reformado o v. acórdão da fl. 94, para dar provimento à apelação do INSS, observando-se que os valores eventualmente recebidos em razão de tutela antecipada não devem ser restituídos, considerando que os pagamentos foram recebidos de boa-fé, e baseados em decisão judicial, bem como pelo seu caráter alimentar.

Ante o exposto, **em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, para dar provimento à sua apelação, julgando improcedente o pedido da parte autora.**

Certificado o decurso de prazo para interposição de recursos, retornem os autos à Vice-Presidência para o processamento do Recurso Extraordinário.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000679-23.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.000679-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE SOLIDADE DE PAULA
ADVOGADO : FABIO RICARDO CORREGO QUARESMA e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
CODINOME : JOSE DA SOLIDADE DE PAULA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

DESPACHO

Considerando que nos termos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, falecendo o segurado, a viúva beneficiária da pensão por morte poderá habilitar-se nos autos para dar prosseguimento ao processo em substituição ao *de cujus*, cabendo levantamento dos valores, se houver, manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de **Maria Zeni dos Reis de Paula (fls. 192/198)**, dependente previdenciária para pensão por morte de José Solidade de Paula (fl. 195).

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUCIA URSAIA

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003988-75.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.003988-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DORACI APARECIDA FRANCO
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RE' : FERNANDO HENRIQUE FRANCO DA SILVA
ADVOGADO : SP277647 HELOÍSA MANZONI GONÇALVES CABRERA e outro
PARTE RE' : CAIQUE HENRI FRANCO DA SILVA
ADVOGADO : RODRIGO PIRES CARVALHO (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00039887520064036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Proposta ação de conhecimento de natureza previdenciária, objetivando a concessão de pensão por morte, sobreveio sentença de procedência do pedido, condenando-se a autarquia ao pagamento do benefício à parte autora, a partir da data da citação, descontados os valores recebidos a título de pensão por morte pelos filhos da autora, com correção monetária e juros de mora, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autarquia previdenciária interpôs recurso de apelação, requerendo a alteração da sentença quanto à correção monetária e juros de mora, bem como pugna pela redução da verba honorária advocatícia e o reconhecimento do reexame necessário.

A parte autora, por sua vez, interpôs recurso de apelação, pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data da citação, sem os descontos dos valores recebidos a título de pensão pelos filhos menores.

Com as contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, conforme o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, pois as questões discutidas neste feito encontram-se pacificadas pela jurisprudência, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base em julgamentos proferidos em casos análogos.

A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 74 e 26 da Lei nº 8.213/91.

Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; comprovação da qualidade de segurado do "de cujus", ou, em caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97; Lei nº 10.666/03).

O óbito de Adenildo Jesus da Silva, ocorrido em 13/07/2002, restou devidamente comprovado, conforme cópia da certidão de óbito acostada à fl. 17.

A qualidade de segurado do "de cujus" foi reconhecida administrativamente pela autarquia previdenciária, por ocasião da concessão da pensão por morte aos seus filhos menores (NB 125.267.977-4 - fl. 25).

A dependência econômica da parte autora em relação ao "de cujus" é presumida, nos termos do § 4º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91, uma vez que restou comprovada a união estável, conforme prova documental (fls. 19, 35/36 e 113), e prova oral (fls. 140/143), que demonstram a união estável da autora com o segurado falecido, uma vez que se apresentavam como casal unido pelo matrimônio, restando cumprida a exigência do § 3º do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Assim, presentes os requisitos legais, é devida a concessão do benefício de pensão por morte.

Quanto ao termo inicial do benefício, este deve ser mantido na data da citação, conforme requerido na petição inicial e fixado na sentença recorrida, observando-se a compensação dos valores pagos a título de pensão por morte aos filhos menores da autora, a quem coube a administração desses valores, não havendo falar em prejuízo financeiro.

A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11/08/2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11/08/2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26/12/2006, não se aplicando no tange à correção monetária as disposições da Lei nº 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR)."

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem incidir a partir da data da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as posteriores até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV, bem como devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO AO REEXAME NECESSÁRIO E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a forma de incidência dos juros de mora e correção monetária, na forma da fundamentação.

Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de **DORACI APARECIDA FRANCO**, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do **benefício de pensão por morte**, com data de início - DIB em 20/06/2006 (fl. 41), e renda mensal inicial - RMI a ser calculada pelo INSS, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do CPC. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intímem-se.

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000701-37.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000701-4/SP

APELANTE : THALITA GONCALVES PICCIANI
ADVOGADO : SP290997 ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007013720084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 2225/2267

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão proferido pela Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo da Autarquia, mantendo, na íntegra, a decisão monocrática que reformou a sentença de improcedência, concedendo à autora os valores em atraso da pensão por morte compreendidos entre a data em que completou 21 (vinte e um) anos de idade (16-08-2007) e o dia em que completou 24 (vinte e quatro) anos de idade (16-08-2010).

Em seus embargos de declaração, o réu sustentou a existência de omissões e obscuridades no julgado, pretendendo em verdade rediscutir o mérito, uma vez que a Lei n.º 8.213/91 prevê em seus artigos 16 e 77 a extinção do benefício de pensão por morte aos 21 (vinte e um) anos de idade ao dependente válido, como no presente caso.

Ao apreciar os referidos embargos de declaração, a 10ª Turma deste E. Tribunal negou-lhes provimento, conforme o v. acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o decisum judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos." (fl. 119)

A referida questão tornou-se objeto de **Recurso Especial**, interposto pelo INSS.

Regularmente processado o recurso especial interposto pela Autarquia, a E. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

DECIDO.

A matéria não comporta mais discussão. Com efeito, não obstante o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me à decisão proferida pela PRIMEIRA SEÇÃO do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, pela sistemática de recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, em 12-06-2013, de relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, pacificou a jurisprudência no sentido de que é indevida a prorrogação do benefício de pensão por morte aos filhos não inválidos que completam 21 (vinte e um) anos, ante a inexistência de autorização legal, conforme ementa que transcrevo na íntegra:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a

vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

Destarte, de rigor o juízo de retratação, devendo ser reformado o v. acórdão da fl. 119, para negar provimento à apelação da parte autora, observando-se que os valores eventualmente recebidos em razão de tutela antecipada não devem ser restituídos, considerando que os pagamentos foram recebidos de boa-fé, e baseados em decisão judicial, bem como pelo seu caráter alimentar.

Ante o exposto, **em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, para negar provimento à apelação da parte autora.**

Certificado o trânsito em julgado da presente decisão, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000794-97.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000794-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : ALEXANDRE DA SILVA NASCIMENTO incapaz
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
REPRESENTANTE : ALCINDO BENEDITO
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007949720084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de divergência, opostos contra decisão monocrática que corrigiu, de ofício, a r. sentença, para excluir a condenação nos ônus de sucumbência e, com base no Art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação, interposta em face de sentença de sentença que, por não considerar preenchido o requisito da hipossuficiência econômica, julgou improcedente o pedido de concessão de benefício assistencial e, por conseguinte, tornou sem efeito a decisão antecipatória de tutela.

Sustenta a parte recorrente, em suma, que a decisão impugnada diverge das demais decisões exaradas por esta Corte Regional, ressaltando que as decisões deste Tribunal devem ser unânimes.

Destaca que possui o direito de receber o benefício assistencial de um salário mínimo mensal, uma vez que, no presente caso, *"deve o Douto Magistrado utilizar de outros elementos contidos nos autos para conceder e*

garantir o benefício pleiteado, como as limitações impostas pela idade, as limitações impostas pelos problemas de saúde, as limitações impostas pelo baixo grau de profissionalismo, as limitações impostas pela baixa escolaridade, não podendo o Ínclito Julgador ter um entendimento utópico da lei fria".

É o relatório. Decido.

O presente recurso é manifestamente incabível.

Consoante o sistema recursal adotado no processo civil, o agravo previsto no Art. 557, § 1º, do CPC, é cabível nos casos em que a parte recorrente pretende modificar o julgado, proferido, monocraticamente, pelo relator.

Por seu turno, os embargos de divergência são recursos cabíveis apenas na órbita do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, como se infere pela leitura dos Arts. 496, VIII, e 546, ambos do CPC, *in verbis*:

*"Art. 496 - São cabíveis os seguintes recursos:
(omissis)*

VIII - embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário.

Art. 546 - É embargável a decisão da turma que:

I - em recurso especial, divergir do julgamento de outra turma, da seção ou do órgão especial;

II - em recurso extraordinário, divergir do julgamento da outra turma ou do plenário."

Portanto, como a parte autora, no caso em tela, opôs embargos de divergência em face da decisão monocrática proferida por este relator, verifica-se que o referido recurso é manifestamente incabível.

Traçadas estas palavras, resta analisar se, no caso em questão, é possível ou não a aplicação do princípio da fungibilidade recursal e se, por conseguinte, o recurso interposto pelo recorrente poderia ou não ser recebido como agravo legal.

O aludido princípio recursal somente poderá ser aplicado se os seguintes requisitos concorrerem: a) se houver dúvida objetiva na doutrina e na jurisprudência quanto ao recurso cabível; b) se inexistir erro grosseiro em relação ao recurso que foi interposto; e c) se o recurso erroneamente interposto tenha sido agitado dentro do prazo do recurso do qual se pretende transformá-lo.

Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado proferido pelo C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICAÇÃO. A ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE EXIGE SEJAM PRESENTES: A) DUVIDA OBJETIVA SOBRE QUAL O RECURSO A SER INTERPOSTO; B) INEXISTENCIA DE ERRO GROSSEIRO QUE SE DA QUANDO SE INTERPÕE RECURSO ERRADO QUANDO O CORRETO ENCONTRA-SE EXPRESSAMENTE INDICADO NA LEI E SOBRE O QUAL NÃO SE OPÕE NENHUMA DUVIDA; C) QUE O RECURSO ERRONEAMENTE INTERPOSTO TENHA SIDO AGITADO NO PRAZO DO QUE SE PRETENDE TRANSFORMA-LO. AUSENTE UM DESSES PRESSUPOSTOS (NO CASO, OS DOIS PRIMEIROS), NÃO DEVE SER APLICADO O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

(RMS 888-DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, 1ª TURMA, DJ 25.03.96, p. 8.544).

"Agravo regimental. Alegação de ponto omissis. Erro grosseiro. Inaplicabilidade do princípio da fungibilidade. Agravo regimental não-conhecido. 1. O agravo regimental não serve para fazer as vezes dos embargos de declaração, portanto não se presta a suprir omissões. 2. Para ser adotado o princípio da fungibilidade, é preciso que haja dúvida objetiva quanto ao recurso a ser interposto. 3. Quando há expresso e claro comando da lei acerca do recurso cabível em determinada circunstância, ocorre erro grosseiro se, mesmo assim, a parte escolhe o inadequado. 4. Agravo regimental não-conhecido".

(STJ, Relator: Ministro NILSON NAVES, Data de Julgamento: 22/02/2005, T6 - SEXTA TURMA)."

No mesmo sentido, seguem julgados desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos. 2. O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão agravada proferida em precisa aplicação das normas de regência e em conformidade com entendimento jurisprudencial predominante nesta Egrégia Corte Regional. 4. Os embargos de divergência, nos termos do artigo 267 do Regimento Interno desta Egrégia Corte Regional, são admitidos apenas contra decisões proferidas pelas Turmas em sede de recurso ordinário em matéria trabalhista, o que não é o caso. 5. A parte agravante não conseguiu atacar os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante, nem trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a sua reforma, limitando-se à mera reiteração do quanto já expendido nos autos, com o fim de reabrir a discussão sobre a questão de mérito, devendo ser mantida, assim, a decisão agravada. 6. Recurso improvido." (g.n.)

(TRF3, AC 1837694, Oitava Turma, Des. Fed. CECILIA MELLO, j. 31/03/2014, e-DJF3 11/04/2014)

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. LOAS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA DA PARTE AUTORA. NÃO CONHECIMENTO. ERRO GROSSEIRO. AGRAVO DO MPF (ART. 557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. A fungibilidade recursal é aplicável desde que presente a dúvida objetiva acerca de qual seria o instrumento adequado, a inocorrência de erro grosseiro e, ainda, a observância à tempestividade do recurso cabível. 2. Na espécie, constata-se erro grosseiro na oposição de embargos de divergência pela parte autora, porquanto inadmissível tal recurso nesta Corte, eis que cabíveis somente em recurso especial e recurso extraordinário. 3. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 4. Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 5. Embargos de divergência não conhecidos e agravo a que se nega provimento." (g.n.)

(TRF3, AC 1702793, Nona Turma, Juiz Convocado SOUZA RIBEIRO, j. 04/03/2013, e-DJF3 14/03/2013)

PROCESSUAL PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - AGRAVO REGIMENTAL "SUBSTITUTIVO DE EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA" - DESCABIMENTO - RECURSOS NÃO CONHECIDOS. I - São intempestivos os embargos de declaração opostos após o segundo dia útil seguinte ao da publicação do acórdão. Inteligência do artigo 619 do Código de Processo Penal. II - Não cabe agravo regimental de decisão proferida pelo colegiado. III - O artigo 267 do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região dispõe que os embargos de divergência são cabíveis apenas das decisões proferidas pelas Turmas em sede de recurso ordinário em matéria trabalhista quando houver divergência entre as Turmas que compõem a Seção ou quando a decisão proferida pela Turma contrariar decisão da Seção, o que não ocorre no presente caso, uma vez que se trata de acórdão proferido pela própria Seção e que versa sobre matéria criminal. IV - Recursos não conhecidos. (g.n.)

(TRF3, EIFNU - Embargos Infringentes e de Nulidade 9452, Primeira Seção, Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 21/08/2008, e-DJF3 23/09/2008)

"PROCESSO CIVIL - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - RECURSO ORDINÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA - INADMISSIBILIDADE - AGRAVO REGIMENTAL - RAZÕES QUE NÃO IMPUGNAM O ATO AGRAVADO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. A decisão impugnada por meio por meio do agravo regimental está fundamentada na súmula 296, do E. Tribunal Superior do Trabalho, assim expressa: "A divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram". 2. Em sede de agravo regimental, que almeja a revisão da decisão do Relator, que não admite o recurso de embargos de divergência, deverá a parte identificar os vícios ocorridos na decisão agravada. 3. Ausente a impugnação específica, o agravo regimental se apresenta como meio de antecipar um julgamento acerca do mérito da causa pelo Órgão Colegiado, o que não se coaduna com o objetivo da lei, no caso, do Regimento Interno, que é o de viabilizar a revisão do ato sob o aspecto de sua legalidade. 4. Observado o disposto no artigo 93, IX, da Constituição Federal, e traduzindo o livre convencimento do Relator, obtido da análise dos argumentos contidos na inicial e da prova a esta anexada, descabe a revisão do ato pela via do agravo regimental. 5. Agravo regimental improvido." (g.n.)

(TRF3, ROTRAB - Recurso Ordinário 809, Primeira Seção, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, j. 19/04/2012, e-DJF3

02/05/2012)".

Dessa forma, verifico que não é o caso de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, uma vez que o recorrente cometeu erro grosseiro ao opor embargos de divergência.

Ante o exposto, não conheço dos embargos de divergência, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 11 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011868-44.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.011868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : APARECIDO FRANCISCO PEREIRA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00118684420094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de desistência formulado às fls. 434.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUCIA URSAIA

00007 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004512-67.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004512-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP202255 FLAVIO HAMILTON FERREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00045126720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Trata-se de remessa oficial de sentença pela qual foi julgado parcialmente para reconhecer e homologar os períodos urbanos comuns de 01.02.1979 a 27.08.1980, 11.04.1985 a 22.02.1987, 01.09.1993 a 02.07.1996 e de 03.03.1997 a 23.10.1998, bem como reconhecer, com a devida conversão, o exercício de atividade especial de 01.12.1980 a 18.08.1983 e de 19.03.1987 a 23.02.1993, condenando o réu a proceder à respectiva averbação. Julgado improcedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Por força do reexame necessário, subiram os autos a esta Corte.

Após breve relatório, passo a decidir.

Deixo de apreciar o reexame necessário determinado pelo d. Juízo *a quo*, tendo em vista que a Lei nº 10.352/2001, que entrou em vigor em 27/03/2002, alterou a redação do artigo 475 do Código de Processo Civil, determinando, em seu §2º, que não se aplica o duplo grau de jurisdição quando a condenação for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos. Observo que o estabelecido se aplica ao caso em tela, já que a condenação limitou-se à obrigação de fazer consistente em determinar que a autarquia previdenciária proceda à conversão de atividade especial em comum, com a respectiva averbação.

Determino que, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se e-mail ao INSS, instruído com os devidos documentos da parte autora **CARLOS DOS SANTOS**, a fim de serem adotadas as providências cabíveis para que seja **averbada** a atividade especial em comum (40%) de **01.12.1980 a 18.08.1983**, na empresa Nevio & Moya Ltda - Artefatos de Alumínio, e de **19.03.1987 a 23.02.1993**, na empresa Aços Villares S/A, tendo em vista o "caput" do artigo 461 do CPC.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017042-06.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017042-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FRANCISCO CALIXTA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00170420620094036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face da decisão de fls. 305/308, alegando a existência de obscuridade e contradição, no tocante ao não reconhecimento do exercício de atividade especial no período de 11/12/1997 a 10/11/2004.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 310/311, em virtude da sua tempestividade, porém os rejeito.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos." (*REsp 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

No caso em exame, verifico que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 35/36 não contém elementos suficientes para o enquadramento do período de trabalho compreendido entre 11/12/1997 a 10/11/2004 como especial, pois não esclarece qual o nível de ruído a que estaria submetida a parte autora, bem como não indica a sujeição a quaisquer outros agentes agressivos, além do que, as atividades descritas, não podem, isoladamente, serem consideradas especiais.

Assim, verifica-se que o inconformismo do embargado, que tem como real escopo a pretensão de reformar a decisão, não há como prosperar, porquanto incorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, sendo inviável rediscutir a causa em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUCIA URSAIA

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041614-87.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041614-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FRANCISCO ITAMAR COELHO
ADVOGADO : SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195599 RENATA MIURA KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00245-5 4 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 107/125: ciência à autarquia previdenciária da juntada de novos documentos.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUCIA URSAIA

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004830-11.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004830-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP113962 ALCINDO LUIZ PESSE e outro
No. ORIG. : 00048301120104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fls. 168/171.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003124-75.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.003124-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : GUIOMAR MARIA DE JESUS NOGUEIRA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP060106 PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149863 WALTER ERWIN CARLSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00031247520104036125 1 Vr OURINHOS/SP

Decisão

Publicada a decisão recorrida, em 25/09/2013, conforme Art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei 11.419/06, o prazo para a interposição do agravo encerrou-se em 30/09/2013.

Portanto, protocolizado o recurso em 01/10/2013, considero-o intempestivo, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Com o trânsito em julgado, certifique-se e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004800-55.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004800-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ANTONIO DECIO TOFOLI
ADVOGADO : SP281702 PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048005520104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 255/256, que deu parcial provimento à apelação da parte autora para excluir da condenação as custas e os honorários advocatícios, na ação de revisão de benefício previdenciário.

Sustenta o embargante a ocorrência de omissão, uma vez que deixou de analisar pedido revisional na via administrativa protocolado, o que afasta a ocorrência da decadência decenal.

É o relatório.

DECIDO.

Conheço dos embargos de declaração de fls. 258/259, em virtude da sua tempestividade.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP n° 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp. n° 142695/MG, Relator Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

No caso em exame, assiste razão à parte embargante.

De fato, ocorreu a omissão alegada, uma vez que deixou de analisar pedido revisional na via administrativa protocolado em 23/11/2001, com recurso administrativo em 02/01/2003 e decisão do recurso administrativo em 01/12/2011, o que afasta a ocorrência da decadência decenal (fls. 18, 20 e 260).

Assim, existindo evidente omissão na decisão embargada, corrijo-o e analiso o mérito do pedido.

Inicialmente, a prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (*REsp n° 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242*).

O autor obteve a concessão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição em 29/10/1999, ou seja, na vigência da atual Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n° 20, de 15/12/1998, e da Lei n° 8.213/91, conforme se verifica do documento juntado aos autos à fl. 11.

À época em que foi concedido o benefício previdenciário, dispunha o art. 201, §§ 3° e 7° da Constituição Federal ser assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício atualizando-se todos os salários-de-contribuição, conforme critérios definidos em lei.

Por sua vez, a norma infraconstitucional que disciplinou o cálculo da renda mensal inicial, conforme determinação constitucional, foi a Lei n° 8.213/91, a qual, em seu art. 29, inciso I, dispôs para aposentadoria por tempo de contribuição que o salário-de-benefício consiste na *média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário (incluído pela Lei n° 9.876, de 26/11/1999)*.

Embora em outras oportunidades se tenha orientado no sentido da invalidade da fixação do limite de teto previdenciário aplicado no cálculo do salário-de-benefício, por afronta ao art. 202 da Constituição Federal, verifica-se que tal orientação restou superada por sedimentada jurisprudência que trilha posicionamento contrário.

O Supremo Tribunal Federal já declarou que o art. 202 da Constituição Federal, na sua redação originária, não é auto-aplicável, necessitando de integração legislativa, assinalando que o cálculo do benefício deve ser efetuado de acordo com a legislação previdenciária (Lei nº 8.213/91). Com isto, restou afirmada a aplicabilidade do teto previdenciário (*AI nº 279377 - AgR-ED/RJ, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, j. 22/05/2001, DJ 22/06/2001, p. 34*).

O Superior Tribunal de Justiça também se posicionou declarando aplicável o teto previdenciário, conforme se verifica da seguinte ementa de acórdão:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. VALOR INICIAL. TETO. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. VALOR MÁXIMO. ARTS. 29 e 33 da LEI 8.213/91. Art. 29 da Lei 8.213/91: "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data inicial do benefício."

Segundo precedentes, após o somatório e a apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício, conforme estipulado pelo art. 29, § 2º.

Agravo desprovido" (*AGRESP nº 395486/DF, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, j. 26/11/2002, DJ 19/12/2002, p. 394*).

Também no mesmo sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIO - CORREÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO - MAIOR E MENOR VALOR TETO - REAJUSTAMENTO.

1. A questão envolvendo a limitação da renda mensal inicial em razão da aplicação do valor teto previsto nos arts. 29, § 2º e 33, da Lei nº 8.213/91, para o cálculo do salário-de-benefício, restou pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não havendo falar, pois, em eliminação dos respectivos tetos.

2. Legalidade da aplicação de critérios proporcionais para o primeiro reajuste do benefício, com base nas Leis 8213/91 e 8542/92.

3. Apelação improvida." (*AC nº 507845/SP, Relatora Desembargadora Federal SYLVIA STEINER, j. 06/08/2002, DJ 09/10/2002, p. 335*).

Dessa maneira, curvando-me ao entendimento que se assentou nas instâncias superiores, tenho que o teto previdenciário questionado é aplicável, não confrontando dispositivo constitucional.

No caso dos autos, verifica-se que o INSS considerou no período básico de cálculo, o valor de R\$ 112,00 (salário mínimo) em outubro/1996, em novembro/1996, em dezembro/1996, em janeiro/1997, em fevereiro/1997, em março/1997, abril/1997, e o valor de R\$ 120,00 (salário mínimo) em maio/1997 nos salários-de-contribuição. Entretanto, os demonstrativos de pagamento consta que o salário da parte autora em outubro/1996 é de R\$ 630,00, em novembro/1996 é de R\$ 689,50, em dezembro/1996 é de R\$ 658,00, em janeiro/1997 é de R\$ 504,00, em fevereiro/1997 é de 689,50, em março/1997 é de R\$ 567,00, em abril/1997 é de R\$ 699,30 e em maio/1997 é de R\$ 695,60 (fls. 14/17).

Assim, no recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria da parte autora, deve ser considerado no salário-de-contribuição, no período de outubro/1996 a maio/1997, os valores constantes no demonstrativo de pagamento de salário.

A correção monetária sobre as prestações em atraso é devida desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se a Súmula 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Súmula 8 deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que revogou a Resolução nº 561/2007.

Quanto aos juros de mora, esta Turma já firmou posicionamento no sentido de que devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do Código Civil de 1916 e 219 do Código

de Processo Civil, até a vigência do novo Código Civil (11/01/2003), quando tal percentual é elevado para 1% (um por cento) ao mês, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, devendo, a partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97.

No tocante às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos a partir daí, e para aquelas vencidas após, a partir dos respectivos vencimentos.

Em virtude da sucumbência, arcará o INSS com os honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalte-se que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta das prestações vencidas até a data desta decisão, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Na hipótese, considera-se a data desta decisão como termo final da base de cálculo dos honorários advocatícios em virtude de somente aí, com a reforma da sentença de improcedência, haver ocorrido a condenação do INSS.

Por fim, a autarquia previdenciária está isenta do pagamento de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, inciso I, da Lei nº 9.289/96, do art. 24-A da Lei nº 9.028/95 (dispositivo acrescentado pela Medida Provisória nº 2.180-35/01) e do art. 8º, § 1º, da Lei nº 8.620/93, o que não inclui as despesas processuais. Todavia, a isenção de que goza a autarquia não obsta a obrigação de reembolsar as despesas suportadas pela parte autora, quando esta é vencedora na lide. Entretanto, no presente caso, não há falar em custas ou despesas processuais, por ser a parte autora beneficiária da assistência judiciária gratuita (fl. 22).

Diante do exposto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA**, com efeito modificativo, para sanar a omissão e dar provimento à apelação que interpôs, reformando a r. sentença, condenando o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder ao recálculo da renda mensal inicial da aposentadoria da parte autora, considerando no salário-de-contribuição, no período de outubro/1996 a maio/1997, os valores constantes no demonstrativo de pagamento de salário, com o pagamento das diferenças devidas atualizado, desde a data do requerimento administrativo, acrescidas de juros de mora e verba honorária, tudo na forma da fundamentação.

Publique-se e intimem-se.[Tab]

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0008694-62.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008694-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : ISRAEL PEREIRA DE BRITO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP156854 VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00086946220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que acolheu os embargos de declaração, manejados nas fls. 169/172, para sanar as omissões apontadas.

Requer a parte embargante, em novos embargos de declaração, o saneamento da decisão impugnada no que se refere à omissão no que tange à apreciação do pedido de concessão da antecipação da tutela.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, assevero que o Art. 535 do CPC admite embargos de declaração quando na sentença ou na decisão houver obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Com efeito, a r. decisão, ao não conceder a antecipação da tutela, o fez sob entendimento de que, por se tratar de título judicial de natureza declaratória, não se aplica a regra contida no Art. 461 do Código de Processo Civil.

Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

Ainda no que se refere à omissão apontada, é de se esclarecer que o princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia. Descabida, assim, a arguição da existência de omissão no acórdão em razão da ausência de manifestação sobre todos os argumentos elencados.

A Corte Superior de Justiça desta forma se pronunciou, em acórdãos cujas ementas ora cito:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO. APRECIÇÃO DE TODOS OS ARGUMENTOS DAS PARTES. DESNECESSIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVOS ARGUMENTOS. IMPOSSIBILIDADE.

- Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento, utilizando-se da jurisprudência e da legislação que entender aplicável ao caso, além de outros aspectos pertinentes ao tema.

- ...'omissis'.

(EDcl no AgRg no CC 39.903/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27.02.2008, DJe 05.03.2008, REPDJe 28.03.2008)".

"EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº 6.830/80. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO. ART. 174 DO CTN. PREVALÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. APRECIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

I - ...'omissis'

II - ...'omissis'

III - Como cediço, o julgador não é obrigado a rebater um a um todos os argumentos trazidos pelas partes, visando à defesa da teoria que apresentaram, podendo decidir a controvérsia observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução, o que ocorreu na espécie.

IV - ...'omissis'

V - embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no REsp 958.555/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.02.2008, DJe 03.04.2008)".

Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que este Relator reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada. Impugna-se o conteúdo do decisório já assentado, no qual, conforme já destacado, não se vislumbram os requisitos admitidos para o seu acolhimento.

Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias (v.g. - EDRE nº 255.121, Rel. Min. MOREIRA ALVES, DJU de 28.03.03, p. 75; EDRE nº 267.817, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA, DJU de 25.04.03, p. 64; EDACC nº 35.006, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJU de 06.10.02, p. 200; RESP nº 474.204, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJU de 04.08.03, p. 316; EDAMS nº 92.03.066937-

0, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 15.01.02, p. 842; e EDAC nº 1999.03.99069900-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU de 10.10.01, p. 674).

Por fim, resta consignar ser inequívoco que a causa, ainda que com conclusão diversa da pretensão da parte embargante, restou enfrentada pelo v. acórdão, consoante interpretação dada à matéria por este Tribunal.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, retornem os autos conclusos para julgamento do agravo interposto às fls. 173/183.

São Paulo, 09 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006723-51.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.006723-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : HUMBERTO ANDRADE
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00067235120114036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

O documento acostado nas fls. 55/60 não é suficiente para o reconhecimento da especialidade do período de 01-11-2009 a 31-05-2010, laborado na empresa USIMINAS-COSIPA, o que já fora sinalizado pela própria parte autora em diversas oportunidades, ao requerer a realização da prova pericial no intento de suprir a deficiência probatória apontada.

Sendo assim, imprescindível, no caso, a realização da prova pericial, com vistas à apuração da real condição da atividade exercida no período em comento, identificando-se eventuais agentes agressivos e se havia exposição à tensão elétrica superior a 250 volts.

Assim, com fundamento no artigo 515, § 4º do CPC, determino a baixa dos autos à Vara de origem, para realização de prova técnica pelo perito judicial, retornando os autos a este Tribunal, após intimação às partes, com vistas a oportuno julgamento.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006447-15.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.006447-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : CARLOS HENRIQUE SERAFIM ALVES
ADVOGADO : SP288451 TIAGO DOS SANTOS ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064471520114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fl. 239/243.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 13 de maio de 2014.

RENATO BECHO

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020067-20.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.020067-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : BENEDITO DERRADEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00069-9 3 Vr CUBATAO/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental, que ora recebo como legal, interposto em face de decisão que, de ofício, reconheceu a decadência do direito do autor à revisão de seu benefício previdenciário, com fundamento no Art. 269, IV, do CPC, restando prejudicado o exame da apelação.

Sustenta o agravante, em síntese, que não há prazo decadencial para a revisão da RMI dos benefícios concedidos antes de 27.06.97; alegando que, pelo fato de a decadência ser um instituto de direito material, não há como emprestar efeitos retroativos à MP 1.523/97, sob pena de afronta ao Art. 6º, da LINDB, e ao Art. 5º, XXXVI, da CF.

Destaca que "*a regra de caducidade abrange somente os critérios de revisão da renda mensal inicial*", não

podendo ser invocada "*para afastar ações revisionais que visam a correção de reajustes aplicados erroneamente às prestações previdenciárias*".

É o relatório. Decido.

A parte autora pretende a revisão de seu benefício de auxílio-doença (NB 31/073.731513-0), concedido em 09/10/1981 (fls. 76), convertido em aposentadoria por invalidez (NB 32/068.172.780-2) em 01/05/1991 (fls. 78), mediante a aplicação do Art. 58 do ADCT, e do Art. 20, I, e § 3º, da Lei 8.880/94.

Devida e integralmente processado o feito, a r. sentença julgou improcedente o pedido do autor (fls. 100/103).

A parte autora, mediante a oposição de embargos de declaração (fl. 107), alegou a presença de omissão na sentença proferida, sustentando que não foi apreciado o pedido relativo à aplicação do Art. 58 do ADCT. O MM. Juízo *a quo*, por seu turno, negou provimento ao referido recurso, fundamentando a sua decisão com a justificativa de não concorrerem à espécie quaisquer das hipóteses permissivas do Art. 535 do CPC.

Não se conformando com a sentença, o autor interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma integral da decisão, para o benefício previdenciário ser reajustado nos termos do Art. 58 do ADCT.

Destarte, somente a título de elucidação, verifico que a única matéria devolvida para esta E. Corte, por intermédio do apelo da parte autora, é o pedido relativo à revisão do benefício previdenciário, mediante a aplicação do Art. 58 do ADCT.

Feitas estas considerações, embora tenha reformulado meu posicionamento acerca da questão da decadência do direito de revisão de benefício previdenciário, a partir do precedente do E. STJ (REsp 1.303.988/PE), verifico que o prazo decadencial da MP 1.523/97, convertida na Lei 9.528/97, não incide na espécie, porque a ação versa sobre reajustamento de benefício, e não revisão do ato de concessão, pelo que inaplicável o prazo prescricional previsto no Art. 103, da Lei 8.213/91.

O próprio INSS editou a Instrução Normativa INSS/Pres nº 45/2010, cujo Art. 436 dispõe: "*Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213, de 1991*".

Destarte, afasto a decadência e passo ao exame do apelo da parte autora.

Preceitua o Art. 58 do ADCT:

*"Art. 58 - Os benefícios de prestação continuada, mantidos pela previdência social na data da promulgação da Constituição, terão seus valores revistos, a fim de que seja restabelecido o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinham na data de sua concessão, obedecendo-se a esse critério de atualização até a implantação do plano de custeio e benefícios referidos no artigo seguinte.
Parágrafo único. As prestações mensais dos benefícios atualizadas de acordo com este artigo serão devidas e pagas a partir do sétimo mês a contar da promulgação da Constituição."*

Apesar de o auxílio-doença ter sido concedido em data anterior a da promulgação da atual Constituição, não assiste razão à parte autora, porquanto, em consulta ao sistema plenus do INSS, verifico que o referido benefício já foi revisto nos termos do Art. 58 do ADCT.

Ante o exposto, em juízo de retratação, dou provimento ao agravo, para afastar a decadência e, conseqüentemente, com fulcro no Art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, nos termos em que explicitado.

Mantida a concessão de assistência judiciária gratuita, não há que se falar em ônus de sucumbência em desfavor da parte autora.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030113-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030113-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA GONCALVES
ADVOGADO : SP169885 ANTONIO MARCOS GONCALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
No. ORIG. : 10.00.00064-8 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

Decisão
Vistos, etc.

Trata-se de recurso denominado agravo (fl. 162/165), interposto pela autora com fulcro no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, em face do v. acórdão de fl. 157, pelo qual a Décima Turma desta E. Corte, à unanimidade, deu provimento à apelação do réu e à remessa oficial.

Quanto à possibilidade de interposição do presente recurso de agravo, o Diploma Processual Civil dispõe:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§1º - A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

§1º. Da decisão caberá agravo, no prazo de 5 (cinco) dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento.

Observa-se, portanto, que o dispositivo legal acima não se aplica ao caso em tela, vez que a apelação interposta pelo réu foi apreciada pelo órgão colegiado competente, havendo sido conhecida e provida à unanimidade pela Décima Turma desta E. Corte e inexistindo decisão monocrática proferida nos termos do art. 557, *caput* e § 1º-A, a ser atacada por intermédio do agravo previsto no § 1º do referido artigo.

Cumpra salientar que, *in casu*, não se aplica o princípio da fungibilidade recursal, vez que a conversão do recurso pressupõe, pelo menos, a escusabilidade do erro, o que não ocorre na hipótese.

A propósito, transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL EM FACE DE ACÓRDÃO - NÃO CONHECIMENTO

1. Da interpretação do artigo 557, *caput* e § 1.º do Código de Processo Civil extrai-se a conclusão lógica de que tal agravo é cabível de decisão monocrática proferida pelo relator que negar seguimento (o grifo é meu) a

recurso que se enquadre nos pressupostos que a lei dispôs.

2. O objeto do presente agravo é a reforma de acórdão que negou provimento ao recurso de apelação da autora.

3. Distinção inequívoca da norma prevista em lei e a hipótese versada nos autos.

4. Os artigos 247 e seguintes do Regimento Interno desta Corte prevêm, para os casos de competência de Turma, o agravo regimental de decisão proferida por relator (artigo 247, III, "a") e embargos de declaração, nas hipóteses de acórdão (artigo 247, III, "b").

5. Havendo texto legal a prever tais situações, a meu sentir, não ocorre, na espécie, dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto, deixando-se de aplicar o princípio da fungibilidade recursal.

6. Negativa de seguimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil.

(TRF 3ª Região; AC 104225/SP; 3ª Turma; Relator Des. Fed. Nery Junior; DJ de 10.10.2008, pág. 583)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECISÃO COLEGIADA. IMPROPRIEDADE. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE.

1. O agravo interno, previsto nos arts . 557, § 1º, do CPC e 258 do RISTJ, destina-se, apenas, ao ataque de decisão monocrática de Relator ou de Presidente de qualquer dos Órgãos Julgadores desta Corte.

2. É inaplicável o princípio da fungibilidade recursal quando se trata de erro grosseiro.

3. Agravo interno não conhecido.

(STJ, ADRESP 906147, Sexta Turma, Rel. Des. Convocada do TJ/MG, DJ 25/11/2008)

Diante do exposto, **não conheço do agravo (art. 557, 1º, CPC) interposto pela autora.**

Intimem-se.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

RENATO BECHO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030211-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.030211-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ONOFRE MOREIRA FILHO
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222748 FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00083-4 3 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 229/265: ciência à autarquia previdenciária da juntada de novos documentos.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

LUCIA URSAIA

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048245-76.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048245-5/SP

APELANTE : ARIADNES FERNANDA RODRIGUES
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00040-8 1 Vr ANGATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo INSS em face de acórdão proferido pela Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo da Autarquia, mantendo, na íntegra, a decisão monocrática que reformou a sentença de improcedência para determinar o restabelecimento do pagamento do benefício de pensão por morte, desde a data da cessação (14-03-2012), bem como a prorrogação do seu pagamento enquanto perdurarem os estudos da requerente, tendo como limite a data em que completará 24 (vinte e quatro) anos de idade (14-03-2015).

Em seus embargos de declaração, o réu sustentou a existência de contradição e obscuridade no julgado, pretendendo em verdade rediscutir o mérito, uma vez que a Lei n.º 8.213/91 prevê em seus artigos 16 e 77 a extinção do benefício de pensão por morte aos 21 (vinte e um) anos de idade ao dependente válido, como no presente caso. Argumentou, ainda, que a extensão do pagamento do benefício contraria os princípios constitucionais da legalidade, da seletividade das prestações e da fonte de custeio.

Ao apreciar os referidos embargos de declaração, a 10ª Turma deste E. Tribunal negou-lhes provimento, conforme o v. acórdão assim ementado:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o decisum judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos." (fl. 107)

A referida questão tornou-se objeto de **Recurso Especial**, interposto pelo INSS.

Regularmente processado o recurso especial interposto pela Autarquia, a E. Desembargadora Federal Vice-Presidente remeteu os autos a esta 10ª Turma, para fins de retratação, nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

DECIDO.

A matéria não comporta mais discussão. Com efeito, não obstante o entendimento pessoal deste Relator, curvo-me

à decisão proferida pela PRIMEIRA SEÇÃO do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, pela sistemática de recursos repetitivos, no julgamento do Recurso Especial n.º 1.369.832/SP, em 12-06-2013, de relatoria do Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, pacificou a jurisprudência no sentido de que é indevida a prorrogação do benefício de pensão por morte aos filhos não inválidos que completam 21 (vinte e um) anos, ante a inexistência de autorização legal, conforme ementa que transcrevo na íntegra:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. OMISSÃO DO TRIBUNAL A QUO. NÃO OCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. LEI EM VIGOR POR OCASIÃO DO FATO GERADOR. OBSERVÂNCIA. SÚMULA 340/STJ. MANUTENÇÃO A FILHO MAIOR DE 21 ANOS E NÃO INVÁLIDO. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO.

1. Não se verifica negativa de prestação jurisdicional quando o Tribunal de origem examina a questão supostamente omitida "de forma criteriosa e percuciente, não havendo falar em provimento jurisdicional faltoso, senão em provimento jurisdicional que desampara a pretensão da embargante" (REsp 1.124.595/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJe de 20/11/09).

2. A concessão de benefício previdenciário rege-se pela norma vigente ao tempo em que o beneficiário preenchia as condições exigidas para tanto. Inteligência da Súmula 340/STJ, segundo a qual "A lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado".

3. Caso em que o óbito dos instituidores da pensão ocorreu, respectivamente, em 23/12/94 e 5/10/01, durante a vigência do inc. I do art. 16 da Lei 8.213/91, o qual, desde a sua redação original, admite, como dependentes, além do cônjuge ou companheiro (a), os filhos menores de 21 anos, os inválidos ou aqueles que tenham deficiência mental ou intelectual.

4. Não há falar em restabelecimento da pensão por morte ao beneficiário, maior de 21 anos e não inválido, diante da taxatividade da lei previdenciária, porquanto não é dado ao Poder Judiciário legislar positivamente, usurpando função do Poder Legislativo. Precedentes.

5. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil."

Destarte, de rigor o juízo de retratação, devendo ser reformado o v. acórdão da fl. 107, para negar provimento à apelação da parte autora, observando-se que os valores eventualmente recebidos em razão de tutela antecipada não devem ser restituídos, considerando que os pagamentos foram recebidos de boa-fé, e baseados em decisão judicial, bem como pelo seu caráter alimentar.

Ante o exposto, em juízo de retratação, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, acolho os embargos de declaração opostos pelo INSS, com efeitos infringentes, para negar provimento à apelação da parte autora.

Certificado o trânsito em julgado da presente decisão, encaminhem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050688-97.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050688-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ALBERTO LELLIS E SILVA
ADVOGADO : SP178865 FABIANA LELLIS ARAUJO
APELANTE : MARIA JOSEFINA CALEGARO POZZA e outros
: PLINIO RODRIGUES COELHO
: ESMERALICE RODRIGUES COELHO FACCINI
ADVOGADO : MG025089 ALBERTO SANTOS DO NASCIMENTO
SUCEDIDO : PLINIO COELHO JUNIOR

APELANTE : AFONSO MORATO DA SILVA
ADVOGADO : SP201748 RODRIGO MARCELLO DE BARROS VIDEIRA BENEDINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : ANTONIO LOURENCO FILHO
ADVOGADO : MG025089 ALBERTO SANTOS DO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : PAULO AUGUSTO DO NASCIMENTO espolio
ADVOGADO : SP046503 JURACI FONSECA DO NASCIMENTO
REPRESENTANTE : MAURA SISTE DO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ALCIDES MONTEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP048021A JAIR DO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ESMERALDO PUPIM
ADVOGADO : SP032550 LUIZ ANTONIO GARIBALDE SILVA
No. ORIG. : 09.00.07447-7 1 Vr BATATAIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos pelo INSS, acolhendo a tese de excesso de execução, e condenando os embargados ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa com fundamento na ausência de declaração de pobreza, bem como que os embargados tem advogado contratado.

Apela Alberto Lelis e Silva alegando, em síntese, que basta a simples afirmação da parte de que não tem condições de pagar as custas e honorários advocatícios para que lhe seja concedido o benefício de justiça gratuita, nos termos do Art. 4º da Lei 1.060/1950.

Apela Afonso Morato da Silva sustentando que o benefício de justiça gratuita concedido no processo de conhecimento abrange também os presentes embargos à execução.

Apelam Maria Josefina Calegare e Antonio Lourenço Filho alegando que a concessão de na ação principal alcança os presentes embargos à execução.

Sem as contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

De início, não conheço a apelação interposta por Maria Josefina Calegare e Antonio Lourenço Filho por ser intempestiva, eis que protocolada em 11.07.2012 ao passo que a sentença recorrida de fls. 222/223, que julgou os embargos de declaração, foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 08.11.2011.

Passo a analisar os demais recursos.

Observo que em 13.12.1994 foi concedida justiça gratuita aos autores na ação principal, processo nº 070.01.1994.000122-0, fl. 24. Tal benefício é extensível à ação de embargos à execução. Este o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONCESSÃO. JUSTIÇA GRATUITA. PROCESSO DE CONHECIMENTO. EFEITO. PROCESSO DE EXECUÇÃO.

1. O benefício da assistência judiciária concedido no processo de conhecimento, nos termos do art. 1.º da Lei n.º 1.060/50, persistirá nos processos de liquidação e de execução, inclusive nos embargos à execução, salvo se revogado expressamente. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1067160/SE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2008, DJe 15/12/2008)

Entretanto, o benefício de justiça gratuita é direito personalíssimo que se extingue com a morte do beneficiário, nos termos do Art. 10 da Lei 1.060/50:

"Art. 10. São individuais e concedidos em cada caso ocorrente os benefícios de assistência judiciária, que se não transmitem ao cessionário de direito e se extinguem pela morte do beneficiário, podendo, entretanto, ser concedidos aos herdeiros que continuarem a demanda e que necessitarem de tais favores, na forma estabelecida nesta Lei."

Desta forma, remanesce a apreciação do pedido de justiça gratuita, nos termos do Art. 509 do CPC, apenas em relação aos sucessores, que não abrangidos pela concessão de justiça gratuita na ação de conhecimento: Maria Josefina Calegaro Pozza, Plínio Rodrigues Coelho e Esmeralice Rodrigues Coelho Faccini.

A declaração de pobreza goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 4º, § 1º da Lei 1.060/50, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Além do que, a Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

(...).

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50 ARTS. 4º E 7º. 1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada. 2. Recurso conhecido e provido. (RESP 200390/SP, STJ, 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pág.00085, Min, Edson Vidigal).

Nestes termos, deve ser concedida justiça gratuita aos embargados Maria Josefina Calegaro Pozza, Plínio Rodrigues Coelho e Esmeralice Rodrigues Coelho Faccini.

Por outro lado, o mesmo STJ tem autorizado a compensação de verba honorária da ação de conhecimento e dos embargos à execução mesmo na hipótese de parte beneficiária de justiça gratuita. É o que se vê nos julgados a seguir:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. VERBA FIXADA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO E EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Consoante jurisprudência firme do STJ, é possível a compensação de honorários advocatícios fixados na ação de conhecimento com aqueles estabelecidos em embargos à execução, ainda que uma das partes seja beneficiária da assistência judiciária gratuita, visto que, segundo o entendimento do STJ, tal compensação é possível considerando os termos do artigo 21 do CPC, bem assim a Súmula 306 do STJ, sendo que o deferimento do benefício da justiça gratuita não constitui óbice a essa compensação .

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1384185/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 27/09/2013)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. COMPENSAÇÃO. AÇÃO DE CONHECIMENTO E EMBARGOS À EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Conforme iterativa jurisprudência desta Corte, é possível a compensação de honorários fixados na ação de conhecimento com aqueles estabelecidos nos embargos à execução. Precedentes: AgRg no REsp 1.365.938/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJe 15/4/2013 e AgRg no REsp 1.307.416/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 5/9/2012.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1387473/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 27/08/2013)

Nestes termos, no caso em tela, deve ser autorizada a compensação dos honorários advocatícios em sede de embargos à execução, todavia, limitada ao crédito correspondente à verba honorária fixada na ação de conhecimento.

Ante o exposto, com base no Art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento** à apelação interposta, nos termos em que explicitado.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de maio de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012416-34.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012416-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ELIZEU ALVES DE CALDAS
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00124163420124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao INSS dos documentos juntados às fls. 194/213.

Após, tornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

LUCIA URSAIA

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001297-49.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.001297-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : WILSON VALENTIM LORENSINI
ADVOGADO : SP156450 REGINA CELIA CANDIDO GREGORIO e outro
CODINOME : WILSON VALENTIM LORENZINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSSJ > SP
: 00012974920124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão proferida nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, que julgou parcialmente procedente o seu pedido para determinar a inclusão do período em que esteve em gozo de auxílio-doença (17.04.1972 a 20.05.1972) no cômputo de seu tempo de serviço e majorar os honorários advocatícios fixados, bem como deu parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial tida por interposta para excluir da contagem de seu tempo de serviço o período de 01.02.1979 a 31.12.1979.

O embargante aponta o que entende se tratar de *omissão e contradição* na decisão embargada, vez que deixou de considerar que suas contribuições individuais no período de 01.02.1979 a 31.12.1979 foram comprovadas por documento emitido pela própria autarquia previdenciária (fl. 23).

É o breve relatório. Decido.

Os embargos de declaração prestam-se, na forma prevista no art. 535 do Código de Processo Civil, para sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

No caso dos autos, assiste razão à agravante.

Com efeito, observa-se do documento de fl. 23 que as contribuições relativas ao período de 01.02.1979 a 31.12.1979 foram reconhecidas pela autarquia previdenciária, sendo que a decisão agravada deixou de considerar tal comprovação.

Destarte, somadas as contribuições ora reconhecidas ao tempo de serviço somado à fl. 318, o autor perfaz **31 anos e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 7 meses e 20 dias até 03.03.2006**, data do requerimento administrativo (planilha anexa).

Mantida a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, observado no cálculo da sua renda mensal o disposto nos artigos 187, 188, 188-A e 188-B do Decreto 3.048/99.

Desta forma, impõe-se que seja sanada a omissão apontada, inclusive com alteração da conclusão da decisão embargada, por ser consequência do seu reconhecimento, conforme já decidiu o E. STJ:

Os embargos de declaração só podem ter efeitos modificativos se a alteração do acórdão é consequência necessária do julgamento que supre a omissão ou expunge a contradição.

(STJ - 2ª Turma, REsp. 15.569-DF-EDcl, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 8.8.96, não conheceram, v.u., DJU 2.9.96, pág. 31.051).

Diante do exposto, **acolho os embargos de declaração da parte autora** atribuindo-lhes efeitos modificativos para integrar a decisão embargada para incluir o período de 01.02.1979 a 31.12.1979 no cômputo do tempo de serviço comprovado, passando a parte dispositiva da decisão a ter a seguinte redação:

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do autor para determinar a inclusão em seu tempo de serviço do período de 17.04.1972 a 20.05.1972, em que esteve em gozo de auxílio-doença e para majorar a verba honorária advocatícia para quinze por cento do

valor das diferenças vencidas até a prolação da sentença; **dou parcial provimento à apelação do réu e à remessa oficial** para declarar que o requerente fez 31 anos e 19 dias de tempo de serviço até 15.12.1998 e 37 anos, 7 meses e 20 dias até 03.03.2006, data do requerimento administrativo. A revisão do benefício deve ser efetuada com observância do disposto nos artigos 187 a 188-B do Decreto 3.048/99. As verbas acessórias serão calculadas na forma acima explicitada. As diferenças em atraso serão apuradas em liquidação de sentença.

Expeça-se email ao INSS para que seja retificado o cálculo da renda mensal inicial (RMI) do benefício da aposentadoria por tempo de serviço de titularidade do autor (NB 140.958.844-8), observado o tempo de serviço ora apurado.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de abril de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010103-05.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010103-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : MARIA ANGELICA MARTINS AQUINO
ADVOGADO : SP207759 VALDECIR CARDOSO DE ASSIS e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101030520124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos em face de decisão que, com fulcro no Art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à apelação interposta, para reformar a r. sentença, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

Sustenta a embargante, em suma, a presença de obscuridade na decisão impugnada, destacando que deve ser esclarecida a dúvida quanto ao termo inicial da nova aposentadoria, porquanto, embora tenha apresentado, nos autos, prova de requerimento administrativo para a renúncia do benefício, o *decisum* fixou os efeitos financeiros a partir da citação da autarquia previdenciária.

É o relatório. Decido.

Os presentes embargos de declaração são tempestivos e comportam acolhimento.

Como se observa, no que tange ao termo inicial, havendo prévio requerimento administrativo (fls. 27), a DIB deve ser fixada no requerimento (02/03/2012), aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício da atividade.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração, para suprir a obscuridade e, por conseguinte, fixar a DIB na

data do requerimento administrativo.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, retornem os autos conclusos para julgamento do agravo interposto às fls. 83/98.

São Paulo, 10 de abril de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038601-75.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038601-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARCOS ANTUNES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP290768 EMERSON JOSUÉ LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00132-9 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora em face de decisão monocrática que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, rejeitou a matéria preliminar, deu parcial provimento à apelação do INSS para reconhecer o exercício de atividade especial apenas nos períodos de 10/07/1985 a 01/09/1988, 06/08/1991 a 01/12/1995, 04/01/1996 a 01/07/1997 e de 07/07/1997 a 15/03/2012 e condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por tempo de serviço integral, e deu provimento à apelação da parte autora para fixar a verba honorária, nos termos da fundamentação.

Alega a embargante a existência de omissão na r. decisão, no que tange ao reconhecimento, como especial, do período de 06/08/1991 a 01/12/1995.

É o relatório.

DECIDO

Conheço dos Embargos de Declaração de fls. 197/200, em virtude da sua tempestividade, porém rejeito-os.

Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento (*EARESP nº 299.187-MS, 1ª Turma, v.u., relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 20/06/2002, D.J.U. de 16/09/2002, p. 145*).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade* ou *contradição*; ou for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

Da mesma forma, a jurisprudência tem se orientado quanto ao cabimento dos embargos de declaração não só de sentença ou acórdão, mas também de decisão monocrática, quando presentes os requisitos do mencionado artigo 535 do Código de Processo Civil. Neste sentido, veja-se o seguinte trecho de ementa de acórdão: "**Cabem embargos de declaração contra decisão monocrática do Desembargador-Relator, que da mesma forma deverá apreciar tais embargos.**" (*REsp nº 142695/MG, Relator MINISTRO RUY ROSADO DE AGUIAR, j. 15/04/2003, DJ 26/05/2003, p. 362*).

Nestes termos, anote-se que a decisão embargada não contém a omissão apontada.

Como se observa, foram decididas, de forma coerente, sem qualquer omissão, contradição ou obscuridade, todas as questões jurídicas, legais ou constitucionais invocadas e essenciais à resolução da causa, ainda que não em plena conformidade com a pretensão deduzida, fato que não viabiliza, porém, o acolhimento de embargos de declaração.

Com efeito, no que tange ao período compreendido entre 06/08/991 a 01/12/1995, não há falar em omissão, haja vista que expressamente reconhecido como especial no aresto embargado.

Diante do exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
LUCIA URSAIA

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038789-68.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.038789-0/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : ARNALDO ROSA DE CASTILHO
ADVOGADO : MS009540B FRANCO GUERINO DE CARLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MS003962 AUGUSTO DIAS DINIZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08003002420128120025 1 Vr BANDEIRANTES/MS

DESPACHO
Vistos.

Dê-se ciência às partes do contido às fls. 142/161.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 07 de maio de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039063-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.039063-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CRISTIANO BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : SP162282 GISLAINE FACCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00107-3 2 Vt OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

Fls. 123/124: Reconheço, de ofício, a existência de erro material na decisão monocrática de fls. 113/117, no tocante à fixação do termo inicial do benefício em 04/09/2005, quando o correto é 22/08/2005, conforme o documento juntado à fl. 35 (data do requerimento administrativo).

Assim, corrijo o erro material apontado para que onde constou: "*Ante a comprovação de requerimento administrativo do benefício, o termo inicial deve ser fixado nessa data (04/09/2005 fl. 35).*" (fl. 116), passe a constar:

"Ante a comprovação de requerimento administrativo do benefício, o termo inicial deve ser fixado nessa data (22/08/2005 fl. 35)."

E ainda, onde constou: "*Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de CRISTIANO BEZERRA DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB em 04/09/2005, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail.*" (fl. 117), passe a constar:

"Independentemente do trânsito em julgado, determino seja expedido ofício ao INSS, instruído com os documentos de CRISTIANO BEZERRA DA SILVA, a fim de que se adotem as providências cabíveis à imediata implantação do benefício assistencial, com data de início - DIB em 22/08/2005, e renda mensal inicial - RMI de 1 (um) salário mínimo, com observância, inclusive, das disposições do art. 461, §§ 4º e 5º, do Código de Processo Civil. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail."

Publique-se e intemem-se

São Paulo, 08 de abril de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000936-98.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000936-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : IVANILZA MATOS MEIRELES
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009369820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO
Vistos.

Dê-se ciência ao INSS dos documentos acostados às fl. 118/119.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de maio de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002903-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002903-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA DE MORAES SOUZA
ADVOGADO : SP306863 LUCAS OLIVEIRA DE ALMEIDA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARARE SP
No. ORIG. : 30036508920138260279 1 Vr ITARARE/SP

Decisão

Publicada a decisão recorrida, em 12/03/2014, conforme Art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei 11.419/06, o prazo para a interposição do agravo encerrou-se em 17/03/2014.

Portanto, protocolizado o recurso em 19/03/2014, considero-o intempestivo, e, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Com o trânsito em julgado, certifique-se e, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de abril de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007611-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007611-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANGELINA DE SIQUEIRA SILVA e outros. e outros
ADVOGADO : SP119093 DIRCEU MIRANDA
No. ORIG. : 00000090419938260326 1 Vr LUCELIA/SP

DESPACHO

Fl. 16: Defiro a dilação de prazo pleiteada, por vinte dias. Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008075-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008075-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : VITORIA AVELINO SALES LIMA incapaz
ADVOGADO : SP248359 SILVANA DE SOUSA
REPRESENTANTE : EDVANIA DA SILVA AVELINO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 00017960520148260400 1 Vr OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para a concessão do auxílio-reclusão à filha do segurado recluso.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008622-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008622-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
AGRAVANTE : MARTUCCI MELILLO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHÃES CHAVES e
outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073454 RENATO ELIAS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : MANOELINA CAETANO RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro
REPRESENTANTE : CLOTILDES SERGINA DE JESUS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00063551320004036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Martucci Melillo Advogados Associados como terceiros interessados face à decisão proferida nos autos da ação de execução, em que o d. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de destaque dos honorários advocatícios contratuais, ao fundamento de que o contrato deveria ter sido lavrado por instrumento público, por se tratar de pessoa analfabeta.

Aduzem os agravantes, em síntese, que o contrato de honorários advocatícios apresentado autoriza o destaque do valor avençado no requisitório a ser expedido, em consonância com o art. 22, § 4º, da Lei n. 8.906/94, bem como se mostra plenamente válido, uma vez que foi assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas, de acordo com o disposto no artigo 595 do Código Civil.

Inconformados, requerem a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão, com a expedição

de ofícios requisitórios, separadamente, por beneficiário, com destaque dos honorários advocatícios contratuais.

É o sucinto relatório. Decido.

O artigo 24, parágrafo 1º, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da OAB) determina que a execução dos honorários advocatícios pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

Por seu turno, o artigo 22, parágrafo 4º, da mesma lei, determina que, se o advogado juntar aos autos o contrato de honorários advocatícios pactuado com seu cliente, o juiz deverá determinar o pagamento do valor contratado. Desse modo, juntando o agravante o contrato de prestação de serviços nos autos da ação subjacente, o valor devido a título de honorários advocatícios deverá ser descontado do *quantum* devido na ocasião do pagamento do precatório ou requisição de pequeno valor.

Nesse sentido, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS PROFISSIONAIS. LEVANTAMENTO. CONTRATO JUNTADO AOS AUTOS. DIREITO AUTÔNOMO DO ADVOGADO. LEI 8.906/94 (ART. 22, § 4º). POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Recurso especial interposto contra acórdão que indeferiu pedido de levantamento do percentual, a título de honorários, formulado pela recorrente em autos de execução de título judicial, ao argumento de que o valor da referida verba está penhorado para garantia de crédito fiscal, preferencial em relação ao crédito de honorários.

2. Pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que:

- "O advogado pode requerer ao juiz, nos autos da causa em que atue, o pagamento, diretamente a ele, dos honorários contratados, descontados da quantia a ser recebida pelo cliente, desde que apresente o respectivo contrato." (REsp nº 403723/SP, 3ª Turma, Relª Minª NANCY ANDRIGHI, DJ de 14/10/2002)

- "A regra contida no § 4º do art. 22 do Estatuto da Advocacia é impositiva no sentido de que deve o juiz determinar o pagamento dos honorários advocatícios quando o advogado juntar aos autos o seu contrato de honorários, excepcionadas apenas as hipóteses de ser provado anterior pagamento ou a prevista no § 5º do mesmo art. 22, não cogitadas no caso em exame. Se alguma questão surgir quanto a serem ou não devidos os honorários, é tema a ser decidido no próprio feito, não podendo o juiz, alegando complexidade, remeter a cobrança a uma outra ação a ser ajuizada." (REsp nº 114365/SP, 4ª Turma, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 07/08/2000)

3. O art. 23 da Lei nº 8.906/94 (Estatuto do Advogado) dispõe: "Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor".

4. O art. 133 da CF/1988 dispõe: "O advogado é indispensável à administração da justiça". Não é justo nem correto que o mesmo não receba remuneração pelo trabalho realizado. A verba honorária é uma imposição legal e constituir um direito autônomo do causídico.

5. Recurso provido.

(Resp nº 2004.00.93043-5 - 1ª Turma - Rel. Min. José Delgado; j. em 28.9.2004; DJU de 16.11.2004; p. 212).

Ademais, o Conselho da Justiça Federal, quando da edição da Resolução nº 559, de 26.6.2007, estabeleceu o seguinte em relação aos honorários advocatícios: *Se o advogado quiser destacar do montante da condenação o que lhe cabe por força de honorários, deverá juntar aos autos o respectivo contrato, antes da expedição da requisição.*

De outra parte, dispõe o artigo 31, inciso VI, da Lei n. 11.514 de 13.08.2007:

Art. 31. O Poder Judiciário, sem prejuízo do envio dos precatórios aos órgãos ou entidades devedores, encaminhará à Comissão Mista de que trata o art. 166, § 1o, da Constituição, à Secretaria de Orçamento Federal do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão e aos órgãos e entidades devedores a relação dos débitos constantes de precatórios judiciais a serem incluídos na Proposta Orçamentária de 2008, conforme determina o art. 100, § 1o, da Constituição, discriminada por órgão da administração direta, autarquia e fundação, e por grupo de natureza de despesa, conforme detalhamento constante do art. 8o desta Lei, especificando:

VI - nome do beneficiário e o número de sua inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ, do Ministério da Fazenda;

Por sua vez, prevê o artigo 6º, XI, da Resolução n. 559, de 26.06.2007, editada pelo Conselho da Justiça Federal:

**Art. 6º. O juiz da execução informará na requisição os seguintes dados constantes do processo:
XI - em havendo destaque de honorários contratuais ou cessão parcial de crédito, os valores do credor originário, advogado ou cessionário, deverão ser solicitados na mesma requisição, em campo próprio ou utilizado outro meio que permita a vinculação.**

Conclui-se, portanto, que os valores devidos a título de honorários advocatícios podem ser destacados em relação ao valor devido à parte autora.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:
RECURSO ESPECIAL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO SEM A NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. LIMITE PREVISTO NO ARTIGO 17, PARÁGRAFO 1º, COMBINADO COM O ARTIGO 3º DA LEI Nº 10.259/01. EXCLUSÃO DA VERBA HONORÁRIA E DAS CUSTAS PROCESSUAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os créditos em demandas judiciais que tiverem por objeto o reajuste ou a concessão de benefícios previdenciários, cujos valores de execução não excederem a 60 salários mínimos por autor, poderão, por opção de cada um dos exequentes, ser pagos no prazo de até 60 dias após a intimação do trânsito em julgado da decisão, sem necessidade da expedição de precatório.

2. O limite de 60 salários mínimos tem incidência sobre os valores de execução que, por certo, compreendem não só o valor efetivamente devido ao segurado, mas também os valores a serem suportados pela autarquia previdenciária, a título de honorários advocatícios e de custas processuais. Precedente.

3. A dispensa do precatório só será possível quando os valores da execução, incluídos os honorários advocatícios, não excederem o limite de 60 salários mínimos, sendo vedado o seu fracionamento.

4. Recurso provido.

(RESP 736444/SP, STJ, 6ª Turma, v.u., julgado em 18.08.2005, publicado em 19.12.2005, DJ, pag. 495, Relator, Hamilton Carvalhido).

No que toca à possibilidade de sociedade de advogados pleitear o destaque de honorários contratuais, verifica-se da jurisprudência que não há impedimento:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. ART. 22, § 4º, DO ESTATUTO DA OAB. DESTAQUE DE HONORÁRIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. CESSÃO DE CRÉDITO. PEDIDO REALIZADO A DESTEMPO. ACÓRDÃO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ENUNCIADOS 7 E 83, AMBOS DA SÚMULA DO STJ.

1. Na espécie, não se discute a legitimatio da sociedade de advogados para levantar créditos relativos a honorários, mas, por outro lado, estabeleceu-se que o pedido ocorreu em data posterior à efetiva liberação de recurso para o causídico.

2. (...)

3. (...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200700722950, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:21/06/2010.)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DECORRENTES DE SUCUMBÊNCIA. PRECATÓRIO. DESTAQUE EM NOME DA SOCIEDADE DE ADVOGADOS.

I - O art. 15, §3º, da Lei 8.906/94 autoriza o levantamento dos honorários advocatícios em nome da sociedade de advogados, desde que indicada na procuração outorgada ou haja cessão de crédito por parte dos profissionais que a integram.

II - Indicada no instrumento de mandato judicial, ainda que constituída posteriormente ao ajuizamento do feito, e em sendo os advogados constituídos os mesmos que patrocinaram a causa desde o início e, agora, abdicam espontaneamente deste direito em nome da sociedade, não há qualquer óbice a que o levantamento dos honorários sucumbenciais sejam destacados em nome desta.

III - Agravo de instrumento provido.

(AI 00054468120084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/02/2009 PÁGINA: 568 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SOCIEDADE DE ADVOGADOS. MANDATO

OUTORGADO AO ADVOGADO. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO EM NOME DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. LEI N. 8.906/94, ART. 15, § 3º.

1. A sociedade de advogados pode requerer a expedição de alvará de levantamento da verba honorária, ainda que o instrumento de procuração outorgado aos seus integrantes não a mencione.

2. O art. 15, § 3º, da Lei n. 8.906/94 normatiza uma questão de ética profissional que deve ser observada na relação entre a sociedade, os advogados sócios que a integram e os seus clientes.

3. Recurso especial provido.

(STJ, Corte Especial, Resp n. 654.543/BA, J. 29.06.2006, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 09.10.2006)

Por fim, no que tange à validade do contrato apresentado à fl. 192 dos autos de origem (fl. 37), verifica-se que foi assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas, atendendo ao disposto no artigo 595 do Código Civil, de modo que não há que se falar em nulidade. Observa-se, ainda, que o percentual fixado a título de honorários advocatícios contratuais (30%) encontra-se dentro do limite estabelecido pela tabela de honorários da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção de São Paulo, para a advocacia previdenciária.

Ressalto, ademais, que eventuais vícios do contrato poderão ser suscitados na esfera judicial própria.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao presente agravo de instrumento**, para que seja expedido ofício requisitório com o valor da execução, destacando-se o valor devido a título de honorários advocatícios.

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de maio de 2014.

RENATO BECHO

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009188-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009188-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : TEREZINHA ROMILDA RAIMUNDO BEDIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP052537 SERGIO TADEU MACHADO REZENDE DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 00015408520148260360 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão proferida pelo MD. Juízo *a quo* que deferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença.

Irresignada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão dos efeitos da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada no inciso III do artigo 527 do Código de Processo Civil.

O recurso de agravo, a teor da Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que alterou o Código de Processo Civil, é cabível em face de decisões interlocutórias e será interposto na forma retida, podendo ser interposto por instrumento somente quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida (art. 522, CPC).

Além disso, a norma é clara no sentido de autorizar o magistrado a converter o agravo de instrumento em retido, caso não ocorram as hipóteses acima descritas (art. 527, II, CPC), ou apreciá-lo, nos casos em que, efetivamente, for constatada a possibilidade de perecimento de direitos.

Compulsando os presentes autos, verifico que a hipótese não se enquadra naquelas trazidas pela inovação da Lei nº 11.187, uma vez que a decisão não é suscetível de causar à parte lesão grave ou de difícil reparação.

Por esses motivos, **converto o presente agravo na forma retida.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem do feito principal, onde deverão ser determinadas as medidas cabíveis.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009712-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009712-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SINESIO RAMOS DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00072780620134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de efeito suspensivo em agravo de instrumento, interposto contra decisão de indeferimento do pleito de assistência judiciária gratuita.

Alega a parte agravante que não reúne condições de arcar com as despesas processuais sem comprometer o sustento familiar.

A declaração de pobreza (fl. 21) goza de presunção de legitimidade, nos termos do Art. 4º, § 1º da Lei 1.060/50, e não havendo prova nos autos em sentido diverso, deve ser tida como suficiente para concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Demais disso, a renda informada nos autos, de aproximadamente R\$ 6.000,00 (fl. 102), correspondia ao valor do

salário bruto que o segurado recebia até 15/04/2014, quando seu contrato de trabalho foi rescindido (fls. 11/12). Com efeito, os documentos indicam que o agravante atualmente está desempregado, razão pela qual não se pressupõe abundância de recursos financeiros.

Cumpra salientar que a benesse pode ser revogada, desde que a parte adversa reúna provas de que o beneficiário detém condições de arcar com as custas processuais.

Ante o exposto, **DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se o Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações, e intime-se a parte agravada para apresentar resposta ao recurso.

Dê-se ciência e, após, voltem-me os autos conclusos.

São Paulo, 07 de maio de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009748-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009748-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : CATARINA MARIA LINO
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRÃO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 30017359720138260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS face à decisão proferida nos autos da ação de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, em que o d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega o agravante, em síntese, a irreversibilidade da medida, bem como que não restaram preenchidos os requisitos ensejadores à concessão do provimento antecipado, em especial a situação de miserabilidade da autora.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

É o breve relatório. Decido.

O d. Juiz *a quo* deferiu o pedido de antecipação da tutela por entender suficientes as provas trazidas aos autos da ação principal.

A r. decisão que se pretende ver suspensa encontra-se bem lançada e devidamente fundamentada, inserida no poder geral de cautela do juiz, tendo sido proferida sem qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder.

Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Da análise dos autos, verifica-se que a autora é idosa (72 anos de idade), bem como portadora de diversas enfermidades que a incapacitam permanentemente para o labor (laudo médico pericial de fls. 119/123).

De outra parte, depreende-se que a requerente vive com seu esposo e uma neta, sendo a renda familiar composta pelo benefício de aposentadoria por invalidez percebido por aquele, no valor de um salário mínimo (fls. 133/134).

Verifica-se, assim, que a renda *per capita* supera um pouco o valor estabelecido em lei para a concessão do benefício, mas é inferior a um salário-mínimo. Há que se levar em consideração, em razão da enfermidade da autora, que os gastos essenciais são altos, tornando insuficiente a renda familiar auferida.

Tem-se, ainda, que os art. 20, §3º, da Lei 8.742/93 e 4º, IV, do Decreto 6.214/07 não são os únicos critérios para aferição da hipossuficiência econômica, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, pois, em se tratando de pessoas idosas ou adoentadas, é através da própria natureza dos males que a assolam, do seu grau e intensidade, que poderão ser mensuradas suas necessidades. Difícil, portanto, enquadrar todos os indivíduos em um mesmo patamar e entender que somente aqueles que contam com menos de ¼ do salário-mínimo possam fazer jus ao benefício assistencial.

Observo que o salário-mínimo destina-se a custear as despesas básicas de uma família, mas sem levar em consideração gastos específicos referentes a remédios, acompanhamento médico, etc., que normalmente os idosos ou deficientes necessitam para manter as condições mínimas de saúde, motivo pelo qual a própria Constituição da República garantiu o pagamento de um salário-mínimo no caso de o idoso ou deficiente tratar-se de pessoa carente cuja família também não possa garantir seu sustento.

Ressalto que o perigo na demora revela-se patente, tendo em vista o caráter alimentar do benefício vindicado.

Tenho que não há falar-se, *in casu*, em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerado não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda, permitindo a imediata suspensão dos pagamentos caso ao final julgada improcedente a ação principal. Além disso, o caráter de extremada necessidade alimentar que cerca o benefício em questão suplanta o interesse patrimonial do ente público responsável pela concessão.

Diante do exposto, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Comunique-se ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de maio de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010009-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010009-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 16/05/2014 2262/2267

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : OLIVER NEGRI FILHO
ADVOGADO : SP169484 MARCELO FLORES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00027345520134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de decisão proferida nos autos da ação de restabelecimento de benefício de aposentadoria por invalidez cumulada com desconstituição de dívida, em que a d. Juíza *a quo* deferiu o pedido de tutela antecipada pleiteada, determinando o restabelecimento do pagamento do benefício NB: 32/518.898.103-0, no prazo de trinta dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), bem como que o réu se abstenha de promover qualquer ato tendente à repetição de valores pagos ao autor a título dos benefícios NB: 31/122.285.459-4 e 32/518.898.103-0.

Alega o agravante, em síntese, que foi constatada administrativamente irregularidade na manutenção do benefício, uma vez que o segurado recebedor de aposentadoria por invalidez retornou à atividade, de modo que é de rigor o cancelamento do benefício, bem como a restituição ao erário dos valores recebidos indevidamente.

Inconformado, requer a concessão do efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão agravada.

É o sucinto relatório. Decido.

Prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

No caso presente, não vislumbro a verossimilhança da alegação a permitir a concessão do provimento antecipatório.

Com efeito, dispõem os artigos 46 e 59, ambos da Lei n. 8.213/91, *in verbis*, que é vedado o recebimento de benefício por incapacidade conjugado com a manutenção de vínculo empregatício.

Art. 46. O aposentado por invalidez que retornar voluntariamente à atividade terá sua aposentadoria automaticamente cancelada, a partir da data do retorno.

Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Em que pese a existência de entendimento no sentido de que o retorno ao trabalho não afasta necessariamente o direito à percepção posterior dos rendimentos do benefício por incapacidade, em face de não haver outra alternativa para seu sustento, de modo a configurar o estado de necessidade, a Terceira Seção desta Corte pronunciou-se recentemente sobre o aludido tema, tendo concluído, de forma unânime, pela ocorrência de violação aos ditames dos artigos 59 e 60 da Lei n. 8.213/91, dada a impossibilidade de percepção simultânea de salário e de auxílio-doença. Precedente: AR. 2011.03.00.006109-4; Rel. Desembargadora Federal Daldice Santana; j. 14.02.2013.

Importante ressaltar que pouco importa a que tipo de regime está vinculada a atividade exercida pelo beneficiário, uma vez que o retorno do segurado à atividade laborativa evidencia a sua capacidade para o trabalho, restando

cessado o fato gerador do benefício de aposentadoria por invalidez.

Destaco, no entanto, que a cobrança dos valores recebidos indevidamente deve aguardar o julgamento do mérito da ação principal, tendo em vista o caráter alimentar do benefício.

Diante do exposto, curvando-me ao entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, **concedo parcialmente o efeito suspensivo pleiteado**, para cassar a tutela antecipada deferida, no que tange ao restabelecimento do pagamento do benefício, mantendo, no entanto, a determinação de que o réu se abstenha de cobrar os valores pagos a título dos benefícios NB: 31/122.285.459-4 e 32/518.898.103-0, até o julgamento do mérito do feito principal.

Comunique-se com urgência ao Juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Cumpra-se o disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de maio de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010218-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010218-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : OSMARIO OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP222313 JOICE GOBBIS SOEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00104157820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não obstante o recurso esteja instruído com os documentos declarados obrigatórios pelo inciso I do artigo 525 do CPC, não constam dos autos todos os elementos necessários para o exame da lide.

Assim, intime-se a parte agravante para que, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, providencie a juntada de cópia dos laudos técnicos e/ou PPP's, **acostados aos autos principais**, emitidos pelas empresas nas quais pretende realizar a perícia técnica.

Intime-se.

São Paulo, 13 de maio de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002627-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002627-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado RENATO BECHO
APELANTE : VERA LUCIA DA ROCHA
ADVOGADO : SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP086632 VALERIA LUIZA BERALDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00013-4 1 Vr ITAI/SP

Decisão

Reconsidero, em parte, a decisão de fl. 113/114, a teor das razões expostas na petição de fl. 119/124.

Alega a agravante, em síntese, que o termo inicial do benefício de auxílio-doença deveria ter sido fixado na data de sua cessação administrativa.

Assiste parcial razão à parte autora.

Cumpram-se destacar que a fixação do termo inicial do benefício por incapacidade também se submete ao prudente arbítrio do magistrado.

O termo inicial do benefício deverá ser fixado na data da citação (29.03.2011; fl. 32), de acordo com recente entendimento do E. STJ, no julgamento do RESP nº 1.369.165/SP, DJ. 07.03.2014, Rel. Min. Benedito Gonçalves.

Diante do exposto, **reconsidero em parte a decisão de fl. 113/114 para dar parcial provimento ao agravo da autora (art. 557, § 1º do CPC)** e fixar o termo inicial do benefício em 29.03.2011.

Expeça-se e-mail ao INSS informando a alteração do termo inicial do benefício para 29.03.2011.

Decorrido "*in albis*" o prazo recursal, retornem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de abril de 2014.
RENATO BECHO
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003467-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003467-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : EDICLEIA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
CODINOME : EDICLEIA DE ALMEIDA FONSECA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270449B ISMAEL EVANGELISTA BENEVIDES MORAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00091-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou improcedente o pedido de benefício de amparo social ao deficiente.

Por primeiro, antes de apreciar o recurso interposto, à vista do parecer exarado pela I. Procuradora Regional da República às fls. 164/168, bem como a conclusão da perícia médica, no sentido de que a parte autora está incapacitada para o trabalho e para os atos da vida civil, por ser portadora de doença mental, intime-se o advogado constituído à fl. 18, para regularizar a representação processual da parte autora, com juntada do competente instrumento de mandato outorgado por seu representante legal, no prazo de 30 (trinta) dias, nos termos do Art. 13 do CPC, sem prejuízo do ajuizamento de eventual ação de interdição.

Dê-se ciência.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 12 de maio de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 28777/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009850-30.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009850-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP236523 ALAN MAX CAMPOS LOPES MARTINS
APELADO(A) : PAULO ROBERTO DODI
ADVOGADO : SP108873 LEONILDO LUIZ DA SILVA e outro

DESPACHO

Tendo em vista as informações de fls.144, no que restou infrutífera as tentativas de conciliação, devolva-se os autos ao Gabinete do Desembargador Federal Relator.

Publique-se. Intime-se.
São Paulo, 14 de maio de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Coordenadora da Conciliação